Der

Civilprozeß des gemeinen Rechts

in geschichtlicher Entwicklung.

Von

M. A. von Bethmann-Hollweg,

Doctor beider Rechte und der Theologie, weiland ordentlichem Professor des Civilrechts und Civilprozesses an den Hochschulen zu Berlin und Bonn, K. Preuß. Staatsminister a. D., Ehrenmitglied der K. Akademie der Wissenschaften zu Berlin.

Sechster Band.

Der germanisch-romanische Civilprozeß im Mittelalter.

3. Vom zwölften bis fünfzehnten Jahrhundert.

Erste Abtheilung.

Bonn,

bei Adolph Marcus.

1874.

Der

Civilprozeß des gemeinen Rechts

in geschichtlicher Entwicklung.

Von

M. A. von Bethmann-Hollweg,

Doctor beider Rechte und der Theologie, weiland ordentlichem Professor des Civilrechts und Civilprozesses an den Hochschulen zu Berlin und Bonn, K. Preuß. Staatsminister a. D., Ehrenmitglied der K. Akademie der Wissenschaften zu Berlin.

Sechster Band.

Der germanisch-romanische Civilprozeß im Mittelalter.

3. Vom zwölften bis fünfzehnten Jahrhundert.

Erste Abtheilung.

Eine 2. Abt. ist nicht erschienen.

Bonn,

bei Adolph Marcus.

1874.

Der

germanisch-romanische Civilprozeß

im Mittelalter

von

M. A. von Bethmann-Hollweg.

Dritter Band.

Vom zwölften bis fünfzehnten Jahrhundert.

Der römisch-canonische Civilprozeß.

Erste Abtheilung.

Bonn,

bei Adolph Marcus.

1874.

Vorrede.

Mit meiner Arbeit an dem Punkte wieder angelangt, wo ich sie vor etwa dreißig Jahren abbrach, der Glossatorenzeit, darf ich wohl als Beitrag zur Geschichte unserer Wissenschaft von meiner ersten Bekanntschaft mit diesem interessanten Abschnitt derselben berichten, ohne als laudator temporis acti oder gar wegen Ruhmredigkeit gerechtem Tadel zu verfallen.

Mit der Wiederbelebung des Quellenstudiums unter uns zu Ende des vorigen und zu Anfang dieses Jahrhunderts ging, wie im sechszehnten, die Erinnerung dessen, was schon das zwölfte, die Wiege unsrer Wissenschaft, dafür geleistet, Hand in Hand. Hugo in seiner Vorlesung über juristische Literatur, die er im Sommer 1815 vor einer kleinen Zahl eifriger Zuhörer zu halten nicht verschmähte, und in der er uns die Fülle seines lebendigen Wissens in diesem Fach mittheilte, hob insbesondere die „aus dem Bedürfniß geistiger Thätigkeit erwachsene, blühende Schule von Bologna" hervor. In seinem Lehrbuch (1811) konnte er auch in dieser Hinsicht auf Haubold's schon früher (1809) erschienene Institutiones iuris Romani literariae §§ 20—31

verweisen. Savigny war schon „durch seinen trefflichen Lehrer Weis in Marburg" für diesen Zweig unsrer Wissenschaft interessirt und „durch Wahrnehmung des eigenthümlichen Geistes der Glossatoren" veranlaßt worden, nicht nur in seinem „Recht des Besitzes" ihrer rühmlich zu gedenken, sondern dann auf seinen Reisen durch die zahlreichen Handschriften der Pariser und andrer Bibliotheken und die eigne reiche Büchersammlung unterstützt die umfassendsten Studien über sie zu machen. Wohl erinnere ich mir, wie er bei einem Besuch von Heise in Berlin diesen scharfsinnigen Freund durch Vorzeigung von Bulgarus' Commentar zum Pandektentitel de regulis iuris überzeugte, daß seine Werthschätzung der Glossatoren kein romantischer Traum sei. Um dieselbe Zeit (1817) gestattete er mit seltner Liberalität vieren seiner Schüler*) aus dem reichen Schatz seiner handschriftlichen Literarnotizen sich Auszüge zu machen und die gedruckten Werke in seiner Bibliothek einzusehen.

Das hierdurch in mir angeregte Interesse fand nicht lange nachher volle Befriedigung, als ich (1820) auf Savigny's Rath mich zu Vorlesungen über den Civilprozeß rüstete. Mit freudiger Ueberraschung fand ich in den Schriften der Glossatoren über diesen Lehrzweig die unentbehrliche Ergänzung der aus den römischen, den canonischen und den Reichs-Gesetzen gar nicht

*) Die vorlängst Abgeschiedenen, deren ich gern gedenke, waren Carl von Lancizolle, durch seine Arbeiten für deutsche Rechtsgeschichte und Staatsrecht rühmlich bekannt, der liebenswürdige Professor der Philosophie Scheidler in Jena, und der wackere Kammergerichtsrath Focke.

zu begreifenden Bildungsgeschichte des gemeinen Civilprozesses und machte in einer längern Vorrede zu dem Grundrisse des Civilprozesses (1821) meine Entdeckung bekannt *). Hugo und Savigny waren selbst überrascht über die Früchte, die ihr gelehriger Schüler von dem durch sie gepflegten Baume gepflückt, und Haubold sandte mir seine Epitome institutionum historico-dogmaticarum (Lips. 1821) in übertriebener, aber ehrlich gemeinter sächsischer Artigkeit mit der Zuschrift „iuris iudiciarii fundatori“, während ein andrer, mir später befreundeter Schriftsteller über den Civilprozeß es nöthig fand, sich zu verwahren, „er sei kein arroganter Reformator der Prozeßwissenschaft“. Und doch hatte ich nur in unbefangener Freude meinen Fund verkündigt und nicht versäumt zu bemerken, daß längst vor mir ein kaum genannter praktischer Jurist in zwei Schriftchen **) dieselbe Methode mit Glück angewandt, ohne daß die gelehrte Welt diese, die Methode, beachtet und nachgeahmt hätte.

Die Methode, auf die es mir hauptsächlich ankam, war damals wirklich etwas Neues. Die gesammte civilistische Literatur hatte man bis dahin fast nur als Hülfsmittel zum Verständniß der Quellen gebraucht und hiernach geschätzt, den Quellen aber ausschließliche Geltung vindicirt. Daß die Wiederbelebung und Ein-

*) Unverändert wieder abgedruckt Berlin 1825. In der dritten Ausgabe Bonn 1832 gab ich eine andre Vorrede und in dem Grundriß selbst einige für die Zuhörer nützliche Literarnotizen.

**) Goldschmidt, Litiscontestation und Einrede. Frankfurt a. M. 1812. Abhandlungen aus dem deutschen gemeinen Civilprozeß. Daselbst 1818.

führung des römischen Rechts in Gebiete, wo es kaum noch oder gar nicht gegolten, nothwendig einen Zwiespalt zwischen dem Gesetz und dem lebenden Recht erzeugt hat, der bis auf den heutigen Tag fortdauert und durch die civilistische Jurisprudenz ausgeglichen wird, und daß diese unter dem Einfluß andrer, hauptsächlich germanischer Anschauungen stehende Jurisprudenz als Quelle neuen Rechts eine Geschichte hat, diese Dogmengeschichte des Civilrechts und Civilprozesses war bis dahin fast gar nicht beachtet und gepflegt worden *).

Seitdem hat freilich unsre Wissenschaft auch auf diesem Punkte große Fortschritte gemacht. Die Fortsetzung von Savigny's berühmten Werke (Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter Bd. III—VI. 1822—1833. Zweite Ausgabe Bd. III—VII. 1833—1851) hat für die Literargeschichte des Civilrechts und Civilprozesses vom zwölften bis fünfzehnten Jahrhundert durch umfassende und strengkritische Forschungen einen sichern biographischen und bibliographischen Grund gelegt und für die Geschichte der Wissenschaft selbst, auch die Dogmengeschichte, die entscheidenden Gesichtspunkte aufgestellt. Hierdurch angeregt ist nicht nur jene Grundlage mit Liebe und glücklichem Erfolg durch Aufsuchung von Handschriften in deutschen und außerdeutschen Bibliotheken, durch Herausgabe wichtigerer Schriften der Glossato-

*) Vgl. Versuche über einzelne Theile der Theorie des Civilprozesses. Berlin 1827. Vorrede S. VII. folg. und meine Anzeige von Savigny's Besitz in Jahrb. für wiss. Kritik von 1838. S. 269, wo der germanische Ursprung des Usus modernus Pandectorum hervorgehoben wurde, ein Gedanke, den Bruns in seinem Besitz (1848) vortrefflich durchgeführt hat.

ren und kleinere oder größere Abhandlungen wesentlich ergänzt *), sondern auch durch einzelne prozessualische Monographieen **) und die Anwendung auf das System des Civilprozesses ***) die große Bedeutung der Dogmengeschichte für denselben zur Evidenz gebracht.

Ich finde mich also bei Wiederaufnahme meiner Arbeit abermals durch tüchtige Fachgenossen weit überholt und überdieß bei meinem bis in das achtzigste Jahr vorgerückten Lebensalter und stark abnehmendem Gesicht zur Lösung der großen Aufgabe kaum mehr im Stande. Gelöst aber muß sie werden †). Ich betrachte es daher als ein seltenes Glück, daß ich in Herrn Professor Wach in Bonn einem jüngern Gelehrten begegnet bin, der durch seine veröffentlichten Arbeiten seine Liebe und seine vorzügliche Befähigung für dieses Studium bewährt hat und meine Anfrage, ob er geneigt sei mein Werk fortzusetzen und zu vollenden, in freundlichster Weise bejaht hat. Ich kann also die Leser, die mir bis hierher gefolgt sind, mit vollem Vertrauen auf seine Darstellung des römisch-canonischen Civilprozesses vom zwölften bis fünfzehnten Jahrhundert, die in dem folgenden Bande erscheinen wird, verweisen.

*) Ich nenne hier nur Bergmann, Wunderlich, Muther, Steffenhagen, v. Stintzing und de Wal, dessen Beiträge Erlangen 1866 selbst die unkritische Literatur des Civilprozesses von Walther Nordhausen 1868 für den ersten Anlauf brauchbar gemacht haben. Auch Rudorff's und Böcking's Grundrisse des Civilprozesses geben schätzbare Literarnotizen und Mehr als ihre Zuhörer gebrauchen konnten.

**) Statt aller nenne ich nur die vortreffliche Geschichte des Executivprozesses von Briegleb. Stuttgart 1839, zweite Aufl. 1845.

***) Wetzel, System des ord. Civilprozesses. Leipzig 1861 und 2. und 3. Aufl.

†) Vrgl. Briegleb's Klage in der Vorrede zu seiner Ausgabe des Faxiolus, de summaria cognitione. Erlangen 1843. Hätte er doch selbst die Lösung unternommen!

Nur die literargeschichtliche Vorarbeit dafür glaubte ich unternehmen und das Resultat derselben dem kleinen Kreis von Lesern, die sich dafür interessiren, in dieser ersten Abtheilung des sechsten Bandes vorlegen zu dürfen, weil das früher dafür gesammelte Material mir vorlag. Schon im J. 1824 hatte ich bei einem sechswöchentlichen Aufenthalte in Paris die zahlreichen Handschriften der dortigen Bibliothek mit Hülfe von ausführlicheren Auszügen aus Savigny's handschriftlichen Notizen, die er nicht alle in seinem Buch benutzt hat, durchmustert, excerpirt, abgeschrieben. Später hatte ich das Glück, Einiges in der bis dahin nicht benutzten Luxemburger Stadtbibliothek aufzufinden und konnte im vergangenen Sommer ein interessantes St. Galler Manuscript einsehen. Die gedruckten Werke, in eigenem Besitz und aus Savigny's Bibliothek, durch sein Vermächtniß dieses Theiles in die königliche hierselbst übergegangen, hatte ich früher und habe ich jetzt abermals dafür durchgesehen.

Niemand aber erwarte eine Literargeschichte des Civilprozesses in dem genannten Zeitraum mit vollständigem bibliographischen und biographischem Apparat, wofür ich nicht die Gabe und, aufrichtig gestanden, nur wenig Interesse besitze*). Die Hülfsmittel, die mir zur Hand waren, habe ich dankbar benutzt und wo mir ein Glücksfall Ergänzungen oder Berichtigungen in die Hände spielte, sie mitgetheilt. Die Geschichte der Wissenschaft selbst, insofern sie mit der Geschichte des Rechts auf das Ge-

*) Auch giebt es einen Punkt, wo der stärkste Denker und der eifrigste Forscher, ermüdet, giebt was er hat und das Weitere Andren zu thun überlassen muß.

naueste zusammenhängt, war mir die Hauptsache. Daher habe ich auch eine Analyse der wichtigsten Werke nicht umgehen und mein Urtheil über dieselben nicht zurückhalten können, obgleich ich, weil hierbei viel Subjectives mit unterläuft, auf allgemeine Anerkennung nicht rechnen kann. Ja, wie ich in diesem ganzen Werk mit gutem Vorbedacht, um das Recht nicht als ein unwahres Abstractum erscheinen zu lassen, seine geschichtliche Umgebung mir und dem Leser in Erinnerung gebracht, so habe ich hier, soweit es aus sichern Quellen geschehen konnte, von dem Geist und Charakter der Schriftsteller ein bestimmtes Bild zu gewinnen gesucht, weil diese mehr als man glaubt für ihre wissenschaftlichen Leistungen von Einfluß sind. Nachdem bisher so viel Material für die äußere Literargeschichte zusammengetragen worden, glaubte ich zur Beachtung dieser inneren Seite derselben eine neue Anregung geben zu sollen.

Da übrigens bekanntlich die Geschichte des römischen Rechts sich im zwölften Jahrhundert nicht in Literargeschichte verwandelt hat, sondern in den folgenden Jahrhunderten wesentlich auch durch Gesetzgebung bestimmt worden ist, so hat Professor Wach das hierauf Bezügliche in der zweiten Abtheilung, welche im nächsten Jahr erscheinen wird und mit dieser ersten als sechster Band Ein Ganzes bildet, selbständig bearbeitet und überdieß mich in dem mir zugefallenen Theil durch Revision des Druckes und sonst in sehr dankenswerther Weise unterstützt.

Berlin, im November 1874.

v. Bethmann-Hollweg.

Inhalt des sechsten Bandes.

Erste Abtheilung.

Dritter Abschnitt.

Vom zwölften bis fünfzehnten Jahrhundert.

I. Die Schule der Glossatoren und ihrer Nachfolger *).

A. Entstehung, Blüthe und Verfall.

§. 118. Wenn die Cultur eines Volkes den Grad erreicht, daß eine höhere Stufe Gebildeter sich von den mittleren und unteren Volksschichten aussondert und bei der natürlichen Theilung der Arbeit die höheren geistigen Funktionen im Interesse des Ganzen übernimmt: so erhält das Recht bei normaler Entwicklung die Gestalt der Rechtswissenschaft (Jurisprudenz) und seine Kenntniß, Lehre und Anwendung wird der ausschließliche Beruf der Juristen, von denen die Einen, die Rechtslehrer, mit jener, der Lehre, die Andern die Praktiker mit dieser, der Anwendung des Rechts vorzugsweise zu thun haben. Dabei waltet die Gefahr ob, daß die Rechtslehrer, die in ihrer rein theoretischen Beschäftigung die Anschauungen des Lebens entbehren, unfruchtbarer Schulweisheit verfallen, die Praktiker dagegen ihr Geschäft gedankenlos und handwerksmäßig treiben, dem Volke selbst endlich sein Recht als die Geheimlehre Beider entfremdet werde.

Bei den Römern war dieser Gefahr dadurch vorgebeugt, daß ihr Recht von Anfang an und so lange eine römische Nation bestand, volksthümlich und kunstgemäß zugleich, also in

*) Savigny, auf dessen classisches Werk wir überall fußen, behandelt Bd. III. die äußere Geschichte der Glossatorenschule und giebt in dem „Rückblick" Bd. V. S. 222 folg. eine Uebersicht ihrer inneren Geschichte.

einer Einheit erzeugt und fortgebildet wurde, wie bei den Griechen Kunst und Poesie, und es ist diesem Umstand vorzüglich die Vortrefflichkeit der classischen Jurisprudenz der Römer zuzuschreiben. Denn diese hat sich bis in ihre höchste Blüthezeit zu Anfang des dritten Jahrhunderts von ihrer nationalen Wurzel nicht losgerissen, — Papinian war ein echter Römer so gut wie der ältere Cato und Q. Mucius Scävola, — und sie war fortwährend bemüht, die sicher erkannten Principien des Rechts mit der Mannichfaltigkeit der Lebensverhältnisse zu vermitteln, ja aus dem Leben neue Elemente in sich aufzunehmen. So geschah es, daß in demselben Maaße als die Römer mit fremden Völkern in Verkehr traten und diese in ihr Weltreich aufnahmen, neben dem ihnen ganz eigenthümlichen Jus civile aus dessen allgemeinen Principien sich ein System des natürlichen Rechts entwickelte, das ihnen mit jenen Völkern gemeinsam war, und die geschloßne römische Nationalität überdauern konnte.

Die Geschichte des germanischen Rechts zeigt einen weniger glücklichen Verlauf. Denn wo sich dasselbe von jeder fremden Einmischung rein erhalten, z. B. in England, hat es zwar seinen volksthümlichen Charakter bewahrt, entbehrt aber die wissenschaftliche Zurückführung auf Principien und ist als gedächtnißmäßige Casuistik in den Händen der Richter und Advocaten dennoch für das Volk eine theuer zu bezahlende Geheimlehre. Und diese unvollkommne Entwicklung des germanischen Rechts ist nicht zufällig, sondern in seiner Natur begründet. Wie tief und reich die Begabung des germanischen Geistes sein mag oder vielleicht gerade deßhalb, findet er schwerer die entsprechende Form und bedurfte darum auf allen Gebieten, z. B. auch in der bildenden Kunst und in der Philosophie, der vorbildlichen Anregung durch das classische Alterthum. So auch in dem Recht, freilich bei der Fehlbarkeit menschlicher Dinge, nicht ohne Einbuße an Eigenthümlichkeit und mit verdoppelter Gefahr fehlerhafter Gegensätzlichkeit von Theorie und Praxis.

Zunächst ereignete sich dieß in Italien, wo alles dazu vorbereitet war. Das langobardische Volksrecht hatte, wie wir

gesehen, unter der fränkischen und deutschen Herrschaft sich nicht naturwüchsig fortgebildet, sondern war im eilften Jahrhundert in der Schule und den Gerichten durch eine scholastische Jurisprudenz ohne innere Lebenskraft vertreten. Daneben hatte sich in den romanischen Landestheilen das römische Recht in handwerksmäßiger Anwendung und in seinen geschriebenen Urkunden erhalten. Auch war eine dürftige Kenntniß desselben auf Longobardien übergegangen, und es hatte sich selbst unter dem Einfluß des durch die deutschen Kaiser wiederhergestellten carolingisch-römischen Reichs die Vorstellung gebildet, daß es ein gemeines Subsidiarrecht sei [1]), wie es denn wirklich in seinem Jus naturale für ein allgemeines Vernunftrecht gelten konnte. Es bedurfte also nur der Entdeckung der classischen Jurisprudenz der Römer in jenen Urkunden und ihrer Wiederbelebung durch empfängliche Geister, um zunächst in Italien an Stelle jener dürftigen Scholastik eine echte Rechtswissenschaft zu erzeugen, die in ganz Europa Eingang fand, durch manchen Wechsel bis auf unsere Tage fortlebt und auch für das germanische Recht ihre Früchte getragen hat.

Dieß ist das unvergängliche Verdienst der Glossatorenschule, deren erste Begründung in Bologna und durch einen Lehrer der Grammatik auch nicht zufällig war. Denn Bologna gehörte zwar zum lombardischen Königreich, hatte aber eine überwiegend romanische Bevölkerung, und in dem benachbarten Ravenna bestand noch eine Schule des römischen Rechts, nicht bloß als Trägerin einer dürftigen Tradition, sondern auch als Bewahrerin jener kostbaren Urkunden. Und da es sich um deren volles Verständniß handelte, so mußte die Philologie damals und ferner der Jurisprudenz den nächsten unentbehrlichen Dienst leisten. Aber wohl zu merken! nicht Romanen waren es, sondern Lombarden, die, wie sie den romanischen Städten den Impuls zur Erringung städtischer Freiheit gaben, so auch für ihr tiefes germanisches Rechtsgefühl in der classischen

1) S. oben §§ 102 und 103.

Jurisprudenz des alten Roms die ergänzende Form suchten und fanden. Und der erste dieser Lombarden, Irnerius, blieb nicht als ein „Philologus" nach dem Maaß seiner Zeit bei dem Verständniß des Buchstabens stehen, sondern erfaßte vermöge seiner natürlichen Begabung zum „Jurisconsultus" den Inhalt der Rechtsquellen in seinem lebendigen, sachlichen Zusammenhang, wie denn in seinen älteren Interlinear- und späteren Marginalglossen dieser Fortschritt deutlich zu erkennen ist[2]). Solchen bahnbrechenden Geistern, wie auch Deutschland zu Ende des vorigen und Anfang dieses Jahrhunderts in Philosophie, Theologie, Historie und Jurisprudenz besessen, schreiben wir Genialität zu. Aber auch die folgenden Zeiten, denen sie fehlt, haben eine wichtige und würdige Aufgabe, nicht nur die gewonnenen Resultate, die das Geringere sind, sondern die entdeckte Methode zu bewahren und sie in dem ganzen Gebiete der Wissenschaft durchzuführen[3]). So wird Irnerius zwar nach 1118 nicht mehr genannt und unter seinen unmittelbaren Schülern war kein hervorragendes Talent, dessen Andenken auf uns gekommen wäre. Aber seine Arbeit, die liebevolle Durchforschung der Quellen setzten diese „Veteres Auctores" getreulich fort[4]), und so war es möglich, daß die anregende Kraft des in diesen, namentlich in den Pandekten waltenden Geistes classischer Jurisprudenz in der zweiten Hälfte des Jahrhunderts die Schule unter den berühmten vier Doctoren und ihren Nachfolgern zu ihrer höchsten Blüthe führte[5]).

2) Savigny IV. S. 29.

3) Wieviel ist von Niebuhrs Aufstellungen über die älteste römische Geschichte jetzt noch sicherer Besitz der Wissenschaft? Aber seine Methode, die Verbindung schärffster negativer Kritik mit positiver lebensvoller Schauung vergangener Zustände, Personen und Thaten, im Gegensatz zu Johannes von Müllers Excerptenthurm und dürrer Pragmatik, ist der unverlierbare Gewinn, dem Alles, was nach ihm in der Historie geleistet worden und noch geleistet wird, zu verdanken ist.

4) Nur Ein Name aus dieser Zeit, Walfredus, in Urkunden von 1128—1146, wird in späteren Glossen genannt und zwar, charakteristisch genug, als Besitzer einer Handschrift der Pandekten, deren Lesarten der Anführung werth gefunden wurden. Savigny IV. S. 66 folg. 73.

5) Savigny IV. S. 72 folg. widerlegt die früher herrschende Mei-

Diese Blüthe wurde freilich auch durch äußere Umstände begünstigt. Die lombardischen, tuscischen und romanischen Städte Norditaliens waren schon im eilften Jahrhundert unter dem Schutz der deutschen Kaiser durch Ackerbau, Gewerbfleiß und Handel zu Reichthum und Macht gelangt und hatten im fortgesetzten Kampf mit den feudalen Schutzmächten des früheren Mittelalters die volle municipale Freiheit errungen. Im zwölften Jahrhundert entbrannte dieser Freiheitskampf mit der höchsten feudalen Macht, dem deutschen Könige von Italien und römischen Kaiser, und auch hier blieben schließlich die Städte Sieger. Mit solchen großen politischen Umwälzungen und Kraftentwicklungen der Völker pflegt ein geistiger Aufschwung verbunden zu sein, der in diesem Fall dem eben erwachten Studium des römischen Rechts zu Gute kam.

Aber auch seiner ausgedehnteren praktischen Anwendung waren die Umstände günstig. In jener gemeinsamen politischen Erhebung schmolzen Longobarden und Romanen zu Einer Nation zusammen, in welcher das Andenken verschiedener Abstammung und des damit verbundenen persönlichen Rechts allmählig ganz erlosch. Die Anschauungen der zwei Partheien, in welche diese neue Nation der Italiener sich spaltete, der Ghibellinen und Guelfen, waren dem römischen als kaiserlichem und päpstlichem Rechte gleich günstig. Und da dieses den Grundbegriff persönlicher Freiheit in ihrer mannigfaltigen Beziehung auf die Verhältnisse des bürgerlichen Verkehrs mit rationeller Consequenz durchführt, mußte es den gebildeten lombardischen Bürgerschaften durchaus zusagen, zumal es als gemeines Recht gestattete, was von germanischem Recht unentbehrlich oder nützlich schien, als Particularrecht festzuhalten und selbst weiter auszubilden [6]). So wurden vermittelst der vom

nung, daß die vier Doctoren unmittelbare Schüler des Irnerius gewesen seien.

6) Savigny legte in der ersten Ausgabe seines Werkes Cap. XVIII. auf das Bedürfniß der lombardischen Städte in dieser Hinsicht zu großes Gewicht. In der zweiten S. 84 hat er eingeräumt, daß diesem Bedürfniß des bürgerlichen Verkehrs auch durch Entwicklung des germanischen Rechts, wie z. B. in Eng-

römischen Rechte entlehnten formellen Bildung die Libri Feudorum, die zahlreichen Statuten der Städte und das Gesetzbuch für das Königreich beider Sicilien verfaßt.

Bald gab es kaum eine italienische Stadt, die nicht einen Lehrer des römischen Rechts zu besitzen wünschte und leicht gewinnen konnte, da es zum Auftreten als solcher ursprünglich nur der Begabung, später nur der Prüfung und Anerkennung irgend eines Lehrercollegiums bedurfte [7]. Die würdige und einflußreiche Stellung dieser Rechtslehrer als Richter und Sachwalter, als Mitglieder des Stadtraths und in öffentlichen Aemtern, oft auch als bevollmächtigte Gesandte der Stadt, trug dann nicht wenig dazu bei, dem römischen Recht immer ausgedehntere Geltung zu verschaffen. Sie selbst aber wurden durch diese Stellung inmitten eines bewegten bürgerlichen und öffentlichen Lebens vor theoretischer Einseitigkeit bewahrt. Ihr eigenthümliches Verhältniß zu den Schülern, die nicht unreife Jünglinge, sondern meist junge Männer aus allen Ländern Europas und vollberechtigte Glieder der Corporation waren, tritt namentlich in den Vorreden ihrer Schriften hervor, worin sie bezeugen, dieselben auf den Wunsch dieser ihrer Collegen und Freunde verfaßt zu haben.

Vom größten Interesse ist es nun, die Natur der durch die Glossatoren aufgebrachten Rechtswissenschaft näher zu bestimmen. Ihre allgemeine wissenschaftliche Vorbildung ging nicht über die ihres Zeitalters hinaus; wo sie philosophiren, sind sie Scholastiker. Aber glücklicher Weise erkannten sie nicht dieß, sondern die Beschäftigung mit den Quellen des römischen Rechts als ihre Hauptaufgabe, und indem sie nicht neue Gedanken über das Recht aufzustellen, sondern den römischen Classikern nachzudenken, den Zusammenhang ihrer in den Pandektenfragmenten zerstreuten Rechtsgedanken, von dem Grundbegriff des Rechts bis zur Entscheidung des einzelnen Falls,

land, genügt werden konnte. Auch in Italien ist dieß wirklich geschehen, z. B. durch Erfindung des Wechsels, einer Erleichterung des Geldverkehrs, wovon das Alterthum keinen Begriff hatte.

7) Savigny III. S. 205 folg.

aufzusuchen und lebendig in sich zu reproduciren strebten, wurden sie unwillkührlich in deren synthetisch-analytische Methode hineingezogen und vor den Fehlern ihrer Vorgänger, der Papienser, bewahrt [8]). Auch die verschiedenen Formen ihrer wissenschaftlichen Thätigkeit wurden durch diese Richtung auf die Quellen bestimmt.

Die kritische Feststellung des Textes erkannten sie gleich Jenen für die erste unerläßliche Vorarbeit. Aber wie ganz anders verfuhren sie dabei! freilich in der Kritik der Pandekten, dieses wichtigsten Theils der Quellen, durch den Besitz eines so ursprünglichen und vorzüglichen Manuscripts, wie die Pisana, jetzt Florentina ist, begünstigt. Aber daß sie diese Handschrift für das erkannten, was sie ist, daß sie dieselbe oder eine ältere Abschrift derselben [9]) im Allgemeinen zur Grundlage ihrer Recensio Bononiensis machten, daß sie ferner nicht ermüdeten, immer wieder zu ihrer Vergleichung zurückzukehren [10]), anderseits aber auch nicht versäumten, deren Lücken und Fehler aus anderen auf sie gekommenen urschriftlichen Lesarten zu ergänzen und zu berichtigen [11]): alles dieß macht ihrem kritischen Verstand und Takt große Ehre, wie willkührlich in ihrer Schule im Einzelnen auch mit dem Text der Quellen umgegangen sein mag [12]).

8) Es ist daher nur in allgemeinerem Sinn zutreffend, wenn Th. Mommsen *Praef. Dig. p.* XLV. ihnen eine iurisprudentia scholastica zuschreibt.

9) Der mit *δ* bezeichnete Liber secundus bei Mommsen, *Praef. p.* LXIII.

10) Savigny III. §§ 170. 173.

11) Mommsen *Praef. p.* LXVIII. At negari non potest, quibusdam locis Bononienses solos verum proponere, non coniectura inventum, sed propagatum ex archetypo antiquo et diverso a Florentino. Inter ipsa horum studiorum incunabula prudens aliquis, sive ipse Irnerius is fuit sive Irnerii antiquior nobis ignotus, nactus sit necesse est alterum digestorum exemplar vere antiquum et ex eo quaedam ad marginem vel inter lineas exempli sui adnotaverit: unde fit, ut paucis et longe dissitis, sed tamen quibusdam locis ex Bononiensibus illis emergant lectiones quaedam residuae ex archetypo secundo. *cf. p.* LXIX—LXXII.

12) Näheres s. bei Savigny III. S. 422—504. und die Ergänzungen und Berichtigungen in Mommsen's *Praef. Dig. p.* LXIV—LXXIII. Für die willkührliche Behandlung des Textes in der Glossatorenschule mag Ein Beispiel genügen: in *L.* 5. § 1. *D. de iureiur.* (12, 2) rückten sie ein non ein, weil es ihnen undenkbar

Die ausschließliche Richtung der Glossatoren auf die Quellen bedingte auch die exegetische Form ihrer Vorlesungen und Schriften. Von Ersteren geben die Lectura des Azo über den Codex, ein nachgeschriebenes Collegienheft, das der berühmte französische Jurist des sechszehnten Jahrhunderts, Contius, der Herausgabe werth erachtete, für die Blüthezeit der Schule, und für den Anfang ihres Verfalls die Lecturae des Odofredus über die Digesten, uns ein anschauliches Bild [13]). Schriftlich hinterließen sie keine fortlaufenden Commentare über die verschiedenen Theile von Justinians Compilation, sondern nur Glossen zu den einzelnen Stellen, in denen aber die Berücksichtigung aller andern denselben Gegenstand betreffenden Stellen und die ihnen stets gegenwärtige Einsicht in den systematischen Zusammenhang ihres Inhalts hervortritt [14]), während sie vor weitschweifiger, nicht zur Sache gehöriger Gelehrsamkeit durch den gänzlichen Mangel derselben bewahrt blieben. Wer als Lehrer geistig geweckten Schülern zu exegetischen Uebungen Anlaß gegeben, hat gewiß die ähnliche Erfahrung gemacht, wie ein unbefangener und frischer Sinn häufig neue und richtige Gesichtspunkte der Erklärung entdeckt, die den Gelehrteren verborgen blieben.

Die Darstellung des systematischen Zusammenhangs aber versuchten die Glossatoren in ihren Summen zu den Titeln der Justinianischen Rechtsbücher. Die wichtigsten in Handschriften und im fünfzehnten und sechszehnten Jahrhundert auch in gedruckten Ausgaben vervielfältigten sind die Summa des Placentin zum Codex, d. h. zu den neun ersten Büchern [15])

schien, daß der Eid propria superstitione verbindlich sei.

13) *Azonis ad singulas leges XII librorum Codicis Iustinianei Commentarius ex bibliotheca Ant. Contii. Paris* 1577. fol. in meinem Besitz. Die Lectura geht nur auf die 9 ersten Bücher, Codex schlechthin genannt. Savigny V. S. 27 folg. Ueber die Lecturae des Odofred s. denselben S. 362 folg.

14) Glossen sind heutzutage eine literarische Form von wenig Gunst; und doch zeigen die Glossen zu den Schriften des neuen Testaments in Bengels Gnomon in ähnlicher Weise das eminente exegetische Talent dieses großen Theologen, den als Kritiker des Textes Lachmann Bentley an die Seite setzt.

15) Savigny IV. S. 270 folg. Die einzige gedruckte Ausgabe ist: *In Codicis D. Iustiniani — libros*

und die des Azo zu denselben und zu den Institutionen, mit denen gewöhnlich die des Hugolinus zu den drei Digesten, des Placentinus und Pillius zu den drei letzten Büchern des Codex und des Johannes zu den Authentiken zu Einer Sammlung verbunden sind [16]). Auch über einzelne Lehren verfaßten sie systematische Monographien mit glücklichem Erfolg, von denen, insofern sie das Prozeßrecht betreffen, später Nachricht gegeben werden soll.

Gewöhnlich spricht man ihnen das dritte Stück juristischer Methode, das historische, ganz ab und entschuldigt dieß mit ihrem Mangel an Hülfsmitteln, der classischen Literatur überhaupt und aller vorjustinianischen Rechtsquellen. Indeß werden wir später sehen, daß sie, soweit Justinians Rechtsbücher und die ihnen zugänglichen classischen Autoren sie dazu in den Stand setzten, auch den Unterschied des älteren und späteren Rechts nicht unbeachtet ließen.

Als die höchste Blüthe der Schule bezeichneten wir die Zeit der vier Doctoren und ihrer Nachfolger, d. h. der zwei ersten Generationen nach ihnen. Unter Jenen ragt Bulgarus († 1166) durch den inneren Werth seiner auf uns gekommenen Schriften und durch Ruhm über seinen Nebenbuhler Martinus und die beiden Anderen, Jacobus und Hugo de Porta Ravennate, hervor [17]). Als den ersten systematischen Schriftsteller über das Prozeßrecht werden wir ihn später kennen lernen.

Der ersten Generation nach ihnen gehört Placentinus an [18]), der, weil von geringer Herkunft, nur den Namen seines Geburtsortes, Piacenza, trug, und die Unabhängigkeit seines Geistes schon darin zeigte, daß er keinem von jenen beiden berühmtesten Rechtslehrern sich unbedingt anschloß. Nachdem er zuerst in Mantua, dann in der Metropole der Jurisprudenz, Bologna, als Rechtslehrer aufgetreten, ließ er sich durch dieselbe

IX. Summa a Placentino — ante 400 ferme annos conscripta et nunc primum in lucem edita. Mogunt. 1536. fol. in meinem Besitz. Ich benutze die Ausgabe dieser Summen Lugd. 1564. fol.

16) Savigny V. S. 27 folg.

17) Savigny IV. S. 75 folg.

18) Savigny IV. S. 244 folg.

Eigenschaft zur Verspottung eines vornehmen Collegen, Henricus de Baila, verleiten, der durch einen nächtlichen Ueberfall ihn zur Flucht über die Alpen nöthigte. Hier, in ganz fremder Umgebung, in Montpellier, gelang es ihm durch sein Talent eine Rechtsschule zu gründen, zu der er auch, nachdem er unter dem Schutz hoher Gönner zwei Jahre wieder in Bologna mit großem Beifall und vier Jahre in seiner Vaterstadt Piacenza gelehrt, zurückkehrte und daselbst a. 1192 starb. Wie dieß wechselvolle Leben, so charakterisirt ihn seine eminente Begabung, von der wir später Proben aufzeigen werden.

Unmittelbarer und ausschließlicher Schüler des Bulgarus war sein Zeitgenosse und Gegner in einer berühmten Controverse, Johannes Bassianus[19]), aus Cremona gebürtig, der auch züerst in Mantua lehrte und dann in Bologna, wo er als Lehrer und Schriftsteller zu hohem Ansehen gelangte. Obgleich wir ihm in jener Controverse Unrecht geben und überhaupt in seinen den Prozeß betreffenden Schriften dem Placentin nachsetzen müssen, so scheint er diesem doch als Civilist keineswegs nachgestanden zu haben[20]).

An der Spitze der zweiten Lehrergeneration nach den vier Doctoren stehen Azo († p. 1230)[21]) und Hugolinus († p. 1233)[22]), beide unmittelbare Schüler des Johannes Bassianus, in Bologna geboren und daselbst als Rechtslehrer und in öffentlichen Geschäften in hohem Ansehen. Durch seine Schriften ist der erste, Azo, von größter Bedeutung, weil in ihnen die selbstständige Arbeit der Glossatorenschule in einer Fülle und Reife, wie in keinen anderen, erscheint, und die eben deßhalb, vielleicht auch weil er darin einer der Letzten war, sich während Jahrhunderten in ausgedehntem Gebrauch erhielten[23]).

19) Savigny IV. S. 289 folg. Ueber seine Controverse mit Placentinus s. unten § 120.

20) Cujacius besaß eine Handschrift seines Commentars zum Pandektentitel de regulis iuris und zog diesen dem des Bulgarus vor. Savigny cit. S. 307. Dieser giebt in der Lehre vom Besitz der Begriffsbestimmung des Johannes den Vorzug vor der des Placentinus. s. Recht des Besitzes S. 139—142.

21) Derselbe V. S. 1 folg.

22) Derselbe V. S. 45.

23) Von seinen Summen zum Codex und zu den Institutionen

Denn schon unter seinen unmittelbaren Schülern bricht der Verfall der Schule herein.

Welches nun waren die Ursachen dieses raschen Verfalles? Das berühmte Gleichniß: „Der Wind bläset, wo er will und du hörst sein Sausen wohl, aber du weißt nicht von wannen er kommt und wohin er fährt,“ trifft nicht nur zu in der Neugeburt der Menschen aus dem Geist von Oben (*Ev. Joh.* 3, 8), sondern auch in der natürlichen geistigen Begabung, die er mit auf die Welt bringt, ja ganzer Geschlechter der Menschen, wofür Gründe nicht angegeben werden können, es müßte denn ein Naturgesetz darin walten, daß, wie die Ebbe auf die Fluth, auf geistig productive Zeitalter dürre, bloß conservative zu folgen pflegen. Moralisch verantwortlich ist es jedenfalls, wenn sich mit dieser an sich löblichen conservativen Richtung geistige Trägheit einstellt, die statt die Arbeit der früheren Zeit fortzusetzen, sich an ihren Resultaten genügen läßt und den eignen Ruhm nur in ihrer Sammlung und praktischen Verwerthung sucht.

Genau dieß war der Fall in der Schule von Bologna, und der charakteristischeste und einflußreichste Vertreter dieser falschen Richtung ist Accursius, geb. c. 1182, gest. c. 1260 seit 1221 Doctor Legum in Bologna, also nicht nur unmittelbarer Schüler, sondern auch noch zehn Jahre lang College seines großen Lehrers Azo[24]). Aber welcher Abstand von Diesem! Zwar ohne alles Talent kann dieser Florentinische Bauernsohn nicht gewesen sein; ohne sein gutes Gedächtniß hätte er die Prüfung des Lehrercollegiums zu Bologna nicht bestanden, und an Betriebsamkeit fehlte es ihm auch nicht, mit der er ein sehr ansehnliches Vermögen erwarb; durch seine würdige Erscheinung und feinen Sitten imponirte er seinen zahlreichen Zuhörern. Aber an Urtheil und geistiger Productivität mangelte es ihm durchaus. Denn nicht nur hat er keine nennenswerthe selbstständige Schrift hinterlassen[25]), sondern sein ganzes Leben, die

führt Savigny cit. S. 33 folg. von 1482 bis 1619 Ein und dreißig gedruckte Ausgaben an.

24) Savigny V. S. 262—305.

25) Vgl. denselben S. 276 folg.

vierzig Jahre seiner lehramtlichen Wirksamkeit und die Muße des Alters auf seiner schönen Villa Riccardina verwandte er auf die unkritische Sammlung von Glossen seiner Vorgänger und Zeitgenossen, die unter dem Namen der Glossa ordinaria ihn berühmt gemacht, durch ihr falsches Ansehen aber so Viel zum Sinken der Wissenschaft beigetragen hat[26]). Daß sie freilich dieß Ansehen gewinnen und ihrem Urheber einen größeren Ruhm verschaffen konnte, als irgend einer seiner Vorgänger oder Nachfolger erlangte, beweist, wie sehr die Zeit schon gesunken war. Aber indem nun sich die Aufmerksamkeit von den Quellen, die man durch die früheren Arbeiten für erschöpft hielt, ab und überwiegend der Glosse zuwandte[27]), beförderte sie zugleich das Sinken einer Wissenschaft, die aus der unmittelbaren Beschäftigung mit Jenen ausschließlich ihre Lebenskraft schöpfte. Denn wie sehr diese Zeit noch in dem Dogmatismus des Mittelalters befangen war und den befreienden Gesammteinfluß der classischen Literatur, der zwei Jahrhunderte später die geistige Bewegung der Renaissance hervorrief, entbehrte, möge die Erinnerung an einen Geist wie Dante vergegenwärtigen. — Wie gering übrigens der Werth der Glosse des Accursius an sich anzuschlagen ist, für uns ist sie dadurch von großem Werth, daß nur durch sie dogmengeschichtlich wichtige Meinungen älterer Glossatoren uns erhalten sind, also auch die Geschichte des Prozeßrechtes häufig auf sie zurückgehen muß.

Zwei, scheinbar entgegengesetzte, aber auf demselben Grund beruhende Symptome bezeichnen noch insbesondere das Sinken der Rechtswissenschaft seit der Mitte des zwölften Jahrhunderts.

Einmal das Uebergewicht des praktischen Interesses. Von den Schriften des Azo wird später nicht mehr ihr tiefes Verständniß der Quellen, sondern vorzugsweise ihre praktische Unentbehrlichkeit vor Gericht gerühmt[28]). Sein unmittelbarer

26) S. die gründliche Beurtheilung der Glosse und ihres Einflußes bei Savigny S. 249—305.

27) Schon des Accursius geistloser Schüler und College Odofredus rühmt sich, daß er in seinen Vorlesungen nicht nur den Text, sondern auch die Glosse berücksichtigen werde.

28) In dem Sprüchwort: Chi

Schüler und Zeitgenosse, Jacobus Balduini († 1235), der als praktischer Jurist zu hohen Ehren emporstieg, verfolgte als Schriftsteller ganz diese Richtung[29]), und wie viele Andere neben und nach ihm, von denen später Nachricht gegeben werden wird. So entstand allmählig der Zweig der juristischen Literatur, der nicht sowohl als „populäre" dem Volk sein Recht dolmetschte, sondern den Advocaten, Notaren und Richtern seine handwerksmäßige Anwendung erleichterte. Für unseren speciellen Zweck haben diese Schriftsteller insofern vorzüglichen Werth, als sie das praktische Prozeßrecht in seiner ganzen Breite darstellen.

Parallel aber geht dieser vorherrschend praktischen Richtung der Jurisprudenz eine falsche Wissenschaftlichkeit. Es ist in der Natur der Sache begründet, daß productive Zeitalter in der Wissenschaft überwiegend synthetisch, conservative analytisch verfahren. So folgte auf Luthers schöpferische Theologie, die an sich achtbare, aber durchaus analytische Theologie des siebzehnten Jahrhunderts. Für die Jurisprudenz des dreizehnten und vierzehnten Jahrhunderts aber war es insbesondere entscheidend, daß mit ihrer Vernachlässigung der Quellen und der in ihnen waltenden Methode die herrschende Scholastik an Einfluß gewann, deren Wesen ja überhaupt in der Analyse des Gegebenen bestand[30]). Und wenn diese damals zwar in der Anwendung auf die Kirchenlehre durch einen Thomas von Aquino und die Schulen der Nominalisten und Realisten noch immer eine gewisse Dignität bewahrte, so sank sie dagegen in der Jurisprudenz der sog. Commentatoren und Scribenten zu der geistlosen Manier herab, die ihre Lectüre so ungenießbar macht und der selbst ein geistreicher Dichter wie Cinus, Dante's und Petrarca's Freund, als Jurist sich nicht zu entziehen vermochte[31]).

non ha Azzo, non vada a palazzo Savigny V. S. 11. Note a.

29) Savigny V. S. 99 folg.

30) Den Anfang soll, charakteristisch genug, ein Schüler des großen Praktikers Jacobus Balduini, Jacobus de Ravanis (geb. c. 1210, gest. 1296) gemacht haben. Savigny V. S. 605 folg. Doch kommen Spuren dieses Mißbrauches der Scholastik schon bei Odofredus vor. S. denselben S. 364.

31) Die Herrschaft einer falschen analytischen Methode über geistreiche

Ferner ist als drittes Symptom des Sinkens der Rechtswissenschaft zu erwähnen, daß, während die Glossatoren des zwölften Jahrhunderts als originale Schriftsteller zwar durchweg, um die fortschreitende Einheit der Wissenschaft zu wahren, auf ihre Vorgänger und Zeitgenossen Rücksicht nehmen, die buchstäbliche Aneignung ihrer Lehrsätze aber ohne sie zu nennen, nur bei Einem, Pillius, vorkommt, der auch sonst als praktischer Schriftsteller die neue Zeit ankündigt[32]), im dreizehnten Jahrhundert aber dieß ein Gebrauch wird, dessen selbst namhafte Juristen sich nicht schämen[33]). Offenbar legte man jetzt auf Originalität weniger Werth als auf die praktische Brauchbarkeit der Schriften und vermischte bei der Unbekanntschaft mechanischer Vervielfältigung derselben durch den Druck den Beruf des Schriftstellers mit dem des Abschreibers. Sehr häufig ist auch die Ueberarbeitung einer früheren Schrift und Vermehrung durch Zusätze[34]). Eigentliches Plagiat, d. h. Aneignung der ganzen Schrift eines Andern, der man seinen Namen vorsetzte, kommt zwar auch vor, wird aber als geistiger Diebstahl gerügt[35]). Im vierzehnten Jahrhundert nimmt auch die Fabrication von Büchern durch Ungenannte überhand, denen man durch Vorsetzung eines berühmten Namens Ansehen und Verbreitung verschaffen wollte.

Den Geschmack der Zeit endlich charakterisiren die frömmelnden, moralisirenden und poetisirenden Worte, mit denen die praktischen Schriftsteller im Eingang ihrer Werke den Leser für die Trockenheit und Trivialität des Gegenstandes und die Geistlosigkeit seiner Behandlung zu entschädigen suchen. So

und scharfsinnige Juristen neuerer Zeit habe ich zu zeigen gesucht in Zeitschrift für Rechtsgeschichte Bd. VI. S. 47 und 51 folg.

32) S. unten § 123.

33) So benutzt Roffredus den Bernardus Dorna. s. § 121. Note 12 und 67. Im größten Maßstab hat Durantis sich dieß erlaubt. s. § 130.

34) Z. B. die mehreren Umarbeitungen des Ordo Judiciarius von Tancred. s. § 124.

35) So urtheilt Johannes Andreae über Bagarotus und Ubertus de Bonacurso, daß Einer von Beiden ein Dieb gewesen sein müsse. s. Savigny V. S. 141 und 149.

eröffnet schon Pillius, neben großer Selbstgefälligkeit, die er sonst zeigt, seine Summa de Ordine Judiciorum mit den Worten: Invocato Christi nomine rem aggredior difficillimam — non praesumens de scientiae modulo sed duntaxat de Omnipotentis auxilio; der Provenzale Bernardus Dorna seine Summula de libellis mit der Klage über die Arglist der Menschen: Quoniam nefanda subdolaque hominum calliditas adeo pullulavit, quod quasi penitus fides recta ab eorum mentibus transmigravit u. s. w. und nach Beendigung des einleitenden Theils die eigentliche Abhandlung mit den blumenreichen Worten: His floribus mellifluis causa doctrinae et utilitatis praemissis ad fructum fructuosum odoriferorum florum saporiferum sapienti animo amplectendum mente hilari studiosius satagemus. Der große päpstliche Staatsmann und berühmteste praktische Schriftsteller über geistliches und weltliches Recht, Wilhelmus Durantis, stellt seinem Speculum judiciale das prachtvolle apokalyptische Bild voran: De throno Dei procedunt fulgura et voces et tonitrua, et in circuitu eius die ac noctu clamant animalia senas alas habentia, weil, sagt er, die Kirche der Thron Gottes sei, von dem die Blitze ihrer Wunder, die Stimmen ihrer Befehle und Rathschläge und die Donner ihrer Bedrohungen ausgehen. Am frappantesten endlich erscheint diese Vermischung göttlicher und menschlicher Dinge in dem Processus Satanae contra divam Virginem coram iudice Jesu, eine Darstellung des Prozesses unter diesem Bilde aus dem vierzehnten Jahrhundert, die viele Umarbeitungen, Nachahmungen und Uebersetzungen in allen Sprachen fand, bis zu dem historischen Processus Juris des Jacob Ayrer von 1597 und der leichtfertigen Travestie eines Franzosen in den „Arresta Amorum" [36]).

36) Vgl. Stintzing, Geschichte der populären Literatur S. 269 folg. und das Sammelwerk *Processus iuris iocoserius Hanoviae* 1611. 8.

B. Praktische Literatur des XII. und XIII. Jahrhunderts.

1. Allgemeines.

§ 119. Mit dem Wiederaufleben der Rechtswissenschaft im zwölften Jahrhundert entstand auch eine ausgedehnte juristische Literatur, die sich theils, wie der mündliche Unterricht, ganz an die Quellen des römischen Rechts anschloß, und also wie diese einen einheitlichen Charakter bewahrte, theils in Behandlung einzelner Lehren sich formell von denselben ablöste und in verschiedene Lehrzweige, deren etliche bis auf den heutigen Tag Geltung haben, zerfiel. Je nachdem die Schriften mehr die Theorie des Rechts oder mehr die Anwendung desselben in Rechtsgeschäften und im Prozeß betreffen, wurden schon damals iuris theorica und practica, auch unter den Schriftstellern practici auctores unterschieden [1]), obgleich auch diese Letzteren die Lehre, also eine Theorie der Rechtsanwendung aufstellen. Wir haben es hier nur mit der praktischen Literatur und zwar zunächst der des zwölften und dreizehnten Jahrhunderts zu thun, in welcher das Prozeßrecht dieser Zeit in seiner Abgeschlossenheit erscheint, werden aber die Darstellung desselben auch aus jenen allgemeinen an die Quellen sich anschließenden Schriften und überdieß natürlich aus den gleichzeitigen Gesetzen und Urkunden schöpfen müssen.

Insofern die späteren praktischen Schriftsteller die früheren benutzen, geben sie häufig auch Nachricht von ihren Schriften [2]). Die reichhaltigsten literarischen Notizen dieser Art enthalten bekanntlich die Zusätze des Johannes Andreae zum Speculum

1) Schon *Petrus Blesensis speculum iuris canonici ed. Reimarus Berol.* 1837 sagt: Iuris enim theorica docetur in scolis practica exercetur in curiis. *Durantis Spec. iud. Prooem. n.* 16. 17. unterscheidet die Schriftsteller circa iuris theoricam und practicam. *Ioan. Andreae ibid.* Tertius Albertus Galeotus — inter practicos ponere noluit, quem practicum non putavit.

2) So z. B. Tancred in der Vorrede seiner Schrift de ordine iudiciario. s. unten § 126. Note 40.

judiciale des Durantis[3]). Die gewöhnlichste Bezeichnung der einzelnen Schrift ist Summa[4]), insofern sie, ähnlich wie die früher erwähnten Uebersichten der einzelnen Titel des Corpus Juris, die in den Quellen zerstreuten Vorschriften über einen Gegenstand systematisch zusammenfaßt; doch auch Libellus[5]), mit Angabe des Inhalts[6]) oder auch, nach Art der Quellencitate in dieser Zeit, mit Angabe der Anfangsworte der Vorrede oder der Abhandlung selbst[7]).

Nicht bloß für die äußere Literaturgeschichte, sondern auch für die Geschichte der Wissenschaft und des Rechts selbst ist natürlich die Bestimmung des Verfassers und seiner Zeit von größter Wichtigkeit. Doch sind über die Verfasser frühzeitig bei der Unsicherheit des literarischen Verkehrs durch Handschriften, auch abgesehen von absichtlichen Fälschungen, manche Irrthümer in Umlauf gekommen[8]) und von vielen Schriften war und ist noch der Verfasser unbekannt, von denen, insofern sie für die Rechtsgeschichte von Bedeutung sind, wenigstens die Zeit approximativ bestimmt werden muß[9]). Hierfür sind zunächst die benutzten und citirten früheren Schriftsteller ein wichtiges Hülfsmittel; sodann die Jahreszahlen in den Formeln, weil vorausgesetzt werden kann, daß der Verfasser das Jahr genannt, in dem er schrieb. Jedoch sind sie nur dann mit Sicherheit zu gebrauchen, wenn sie durch andere Thatsachen

3) In den Add. zum Prooem. des Durantis, abgedruckt bei Savigny III. S. 634 folg. und sonst.

4) Der Lectura entgegengesetzt bei *Io. Andreae add. Prooem. v. apocalypsi*] — in sua lectura — decreti, quae illo tempore Summae nomen accepit, et hucusque servavit. *v. Plurimis*] — quod Pileus — in modum summae perfecit, im Gegensatz der Quellenexcerpte des Richardus Anglicus.

5) Johannes Bassianus nennt des Placentin *Summa de varietate actionum* Libellus. s. § 120. Note 26 und ebenso Johannes Andreae und der Catalogus stationariorum, bei Savigny V. S. 649 folg. kleinere Werke der verschiedensten Art.

6) Z. B. die Summa des Placentin de varietate actionum, die er selbst seine Summa Mantuana nennt. s. § 120.

7) Z. B. des Johannes Summa Quicunque vult. s. § 120.

8) So schreibt schon Bernardus Dorna die unvollendete Summa Cum essem Mutinae des Pillius dem Otto zu. s. § 123 Note 37.

9) S. die *Anonymi de ordine iudiciorum* in §§ 123. 125 und 126.

unterstützt werden, weil spätere Abschreiber sie häufig ihrer Zeit angepaßt haben. In allen Fällen ist die Angabe der Anfangsworte der Schrift das sicherste Mittel zur Feststellung ihrer Identität.

Wir ordnen im Folgenden die wichtigsten praktischen Schriften des zwölften und dreizehnten Jahrhunderts nach ihrem Gegenstande und innerhalb desselben nach der Zeitfolge. Das Speculium judiciale des Durantis stellen wir ans Ende, weil diese Compilation aus allen früheren, in ähnlicher Weise wie die Glosse des Accursius die theoretische, die praktische Literatur dieser Periode abschließt und von entscheidendem Einfluß für die folgende geworden ist.

---

2. De actionibus.

§ 120. Wir haben in den früheren Bänden dieses Werkes gezeigt, daß die römische und die germanische Anschauung von dem dem Rechtsstreit zum Grund liegenden Verhältniß eine durchaus verschiedene war und dem Prozeß selbst eine verschiedene Gestalt gab; daß nehmlich nach jener das von dem Kläger geltend gemachte Recht, die Actio, nach dieser die zu sühnende Schuld des Beklagten hauptsächlich ins Auge gefaßt wurde. Als nun die Glossatoren die tiefere Erkenntniß des römischen Rechts in seinem inneren Zusammenhang und seine Wiedereinführung ins Leben sich zur Aufgabe machten, mußte vor Allem diese Eigenthümlichkeit desselben ihre Aufmerksamkeit erregen und sie veranlassen, über das Wesen der Actio und ihrer verschiedenen Genera und Species, die den Schlüssel zum System des römischen Rechts selbst und die Mittelglieder für seine Anwendung im Rechtsstreit bilden, ins Klare zu kommen, auch die Resultate dieser Forschung in Schriften gemein zu machen. Die Actionen waren daher der erste Gegenstand ihrer Monographien, die vermöge ihres Inhaltes ebensowohl der praktischen als der theoretischen Literatur angehören.

So wird uns glaubhaft berichtet, daß schon Irnerius eine solche Schrift verfaßt habe, deren Titel de natura actionum darauf schließen läßt, er habe sich nicht mit einer trockenen Aufzählung derselben begnügt, sondern in die allgemeine und besondere Natur der Actionen einzudringen gesucht [1]). Doch muß diese Schrift frühzeitig, vielleicht weil durch ausführlichere Werke in den Schatten gestellt, verloren gegangen sein, da sie außer jener historischen Notiz aus der zweiten Hälfte des zwölften Jahrhunderts nirgends als noch vorhanden erwähnt wird.

Nach ihm schrieb darüber Henricus de Baila (um 1170), der indeß als Bolognesischer Ritter stärker in den Waffen als in der Rechtswissenschaft gewesen sein soll [2]), daher wir den Verlust seiner Schrift wohl weniger zu beklagen haben.

Dagegen sind wir so glücklich in des Placentinus Summa de varietate actionum eine der vorzüglichsten Monographien aus der Schule der Glossatoren und einen glänzenden Beweis für das Talent dieses merkwürdigen Mannes zu besitzen [3]). Es gehören dazu aber nur die zwei unter diesem Titel in mehreren Handschriften erhaltenen Bücher [4]),

1) S. die bei Savigny IV. S. 64 abgedruckte Glosse zum Arbor Actionum des Johannes Bassianus: Primo tractavit de natura actionum G. *(Guarnerius)* Postea Henri[s]. *(Henricus de Baila)* Postea P. *(Placentinus)* Quarto dilucide Io. *(Ioannes Bassianus)*.

2) S. die vorige Note und Savigny IV. S. 286 folg. Die daselbst angeführten Worte des Odofred: Henricus de Bailia, qui fuit antiquus doctor et strenuus in armis magis quam in legibus, spielen wohl darauf an, daß er dem Spott des Placentinus nicht Gründe, sondern einen nächtlichen Ueberfall entgegensetzte.

3) Vgl. Note 1 und Savigny IV. S. 259 folg. „Der erste Versuch" einer systematischen Monographie war diese Schrift nicht, da, wie Savigny selbst anführt, die von Irnerius und Henricus de Baila über denselben Gegenstand, auch die des Bulgarus de ordine iudiciorum ihr vorhergingen. Noch gedankenloser habe ich Bd. IV. S. 65, Note 2 diese Schrift des Placentin mit dem mir wohlbekannten Arbor Actionum des Johannes Bassianus verwechselt, was ich hiermit gebeichtet haben will.

4) Zu den von Savigny S. 265 folg. angeführten drei Handschriften, von denen ich die zwei Pariser selbst eingesehen und mit der Editio princeps verglichen habe, kann ich aus eigner Anschauung eine vierte hinzufügen, in der Luxemburger Stadtbibliothek Nr. 36 auf Papier, klein Folio: Incipit Summa actionum a domino Placentino condita. Vorrede: Cum essem Mantuae *rel.* Rubriken: Qualiter diffiniatur actio — de

nicht die in der ersten und allen folgenden gedruckten Ausgaben fälschlich hinzugefügten vier anderen, welche selbstständige Werke anderer Verfasser sind [5]). Anderer Seits ist bisher unbemerkt geblieben, daß das Werk in jenen beiden ersten Büchern unvollständig ist, sei es nun, daß der Verfasser es nicht vollendet hat, oder daß der letzte Theil verloren gegangen. Denn das zweite Buch, wie es uns vorliegt, behandelt nur die persönlichen Klagen aus Contracten, nicht, wie der Verfasser im ersten Titel desselben ankündigt, auch die ex maleficio und ex variis causarum figuris [6]); ja in dem letztem Titel, mit dem die Handschriften und die Editio princeps abbrechen, verweist er auf die Abhandlung über die actiones quasi ex contractu, die uns fehlt [7]).

Nach der handschriftlich erhaltenen Vorrede hat Placentinus diese Schrift zur Zeit seines ersten Auftretens als Rechtslehrer in Mantua [8]) und früher als seine Summen zum Codex und zu den Institutionen verfaßt, in denen er sie öfter als seine Summa Mantuana citirt [9]); erst später hat er bei Revision derselben Eine Beziehung auf jene darin aufgenommen [10]).

condictione ex lege — de actione in factum u. s. w. bis zur letzten des zweiten Buches: de exercitoria actione. *Expl.* — pro qualitate negotii et actionis genere, also wie in Ed. pr. p. 72. Ebenso die Pariser Handschrift Nr. 4603; Nr. 4441 hat nur ein Stück des ersten Buches. *Ms. Vatic.* 2302 hat nach Merkels Beschreibung den Umfang Jener und der Ed. pr.

5) *Ed. pr. Mogunt.* 1530. 8. in meinem Besitz. Die späteren unveränderten Abdrücke s. bei Savigny S. 259 folg., so wie den Beweis, daß der erste unwissende Herausgeber die vier anderen Bücher, die er in seiner Handschrift hinter den beiden ersten fand, willkührlich damit in Verbindung gebracht hat.

6) *Lib.* II. *tit.* 1. p. 35. Personalium itaque actionum aliae descendunt ex contractibus, aliae ex maleficiis, aliae ex variis causarum figuris, ut superius diximus. De actionibus autem, quae ex contractibus originem trahunt utpote dignioribus, primum videamus.

7) *Lib.* II. *tit.* 30. p. 71. — actionesque ex quasi contractibus, de quibus dicetur inferius.

8) Abgedruckt bei Savigny S. 540. Placentin nennt sich darin iuvenis.

9) Die Stellen bei Savigny S. 268, Note a.

10) *Summa de var. act.* II—18. p. 53 sagt er: et quot modis responsio incongrua sit aestimanda, in summis quas fecimus exposuimus, worunter er nur die Summen zum Codex und den Institutionen verstehen kann. Savigny S. 268 hat diese Stelle übersehen.

Auch zeigt jene Vorrede in der Schilderung der Jurisprudentia, die in der Gestalt eines schönen und Ehrfurcht gebietenden Weibes die lernbegierige Jugend um sich versammelt und ihm selbst aus ihrer Schatzkammer dieß Büchlein geschenkt habe, den Schwung seiner jugendlichen Phantasie, wie der Text des Werkes selbst die Frische des Geistes, mit welcher er in den Sinn der Quellen eindringt, ohne die Freiheit des eignen Gedankens zu verlieren. Den Beweis mag sein Versuch liefern, in dem ersten Titel nach Anleitung der Definition in Justinians Institutionen den Begriff der Actio zu bestimmen [11]), eine Aufgabe, deren Lösung nicht allen Neueren geglückt ist.

Die ersten Worte dieser Definition: actio nihil aliud est, veranlassen ihn zu der rechtsgeschichtlichen Bemerkung, daß ehemals, d. h. nach dem älteren römischen Recht, die Actionen etwas Anderes gewesen seien, nehmlich die von den Pontifices und den Magistraten verfaßten Klagformeln, welche die Parteien von diesen erbitten und bei Strafe des Verlustes der Sache streng beobachten mußten. Jenes hatten ihn die betreffenden Stellen der Institutionen und Pandekten gelehrt, hierfür beruft er sich auf Cicero [12]). Der Unterschied der Legisactiones und Formulae, den auch wir erst aus Gaius kennen gelernt, und manches andere Antiquarische ist ihm freilich unbekannt. Dagegen weiß er aus dem Codex, daß die captiöse Beobachtung jener Formeln von Constantin völlig abgeschafft, und daß den verschiedenen Actionen als Ueberbleibsel derselben zwar bestimmte Namen geblieben seien, jedoch keineswegs allen,

11) *Ed. pr.* p. 1. *de definitione actionis. Titulus primus.* Actio nihil aliud est quam ius persequendi in iudicio quod sibi debetur. Et notandum est, quia singula verba in definitione ista posita pondus habent. Für seine Latinität bemerke man, daß er noch quia statt quod, und ista (italienisch questa) statt hac gebraucht.

12) Quippe olim erat actio solemnium verborum et praescriptorum formata conceptio, a collegio Pontificum impetrata vel Magistratuum vel Senatorum (?). Ideoque omnes actiones quondam praescriptis verbis et solemniter conceptis atque formatis impetrabantur, adeoque omnia solemniter procedebant, prout Cicero testatur in Rhetoricis, si quis a syllaba caderet, causam amitteret.

indem nicht allen Rechtsgeschäften solche benannte Actionen entsprechen, auch die sie ergänzende „Klage", die actio doli, condictio ex lege u. s. w. sich auf die verschiedenartigsten Rechtsfälle beziehen [13]). Wenn also weder die Form noch der Name das Wesen der Actio ausmacht, was ist sie nach des Verfassers Ansicht? Offenbar bleibt ihm für das geltende Justinianische Recht, mit dem er es zu thun hat, nur der materielle Begriff der Actio und den sucht er mit Hülfe jener Definition zu gewinnen.

Nun sagt diese: actio nihil aliud est, quam ius persequendi in iudicio, quod sibi debetur. Wird sie hier ius genannt, so ist sie, schließt er, keines Falls etwas bloß Thatsächliches, wie Kauf, Tradition oder Zahlung [14]). Also besteht ihr Wesen auch weder in den Worten, die der Kläger spricht, noch in deren Sinn, dem Factum der Klage [15]). Sie muß etwas Rechtliches, ein Recht sein. Aber doch nicht das Recht des Klägers an sich, das Eigenthum, die Schuldforderung; auch nicht etwa ein damit verknüpftes Recht ist ihm die Actio, sondern eben jenes Recht selbst als Grund (ratio) der gericht-

13) *Ibid.* At enim sublatis solemnibus et ab aula demissis iurisque formulis radicitus excisis et aucupationibus syllabarum per Constantinum principem penitus amputatis, actionibus postmodum, non tamen omnibus, nomina certa sunt posita. Nempe plura sunt negotia quam vocabula et plures sunt actiones quam eorum nomina, quae cum deficiunt alias confugitur ad actionem de dolo, alias ad condictionem ex lege. u. s. w.

14) *Ibid.* p. 4. Et secundum, quia per hoc quod actio ius est, differt ab eo, quod in facto consistit, sicut est venditio, traditio, solutio; haec enim nomina facti designativa sunt et non iuris, ut D. de cur. fur. (27, 10) L. consilio (7) § quaesitum (3).

15) *Ibid.* p. 6. Ad haec non absurde quaeri potest, quae res sit actio? Finge enim, quod quis acturus ait: rei vindicationem intendo, seu rem vindico, petitionem hereditatis propono vel hereditatem peto; utrum ne horum verborum conceptio vel significatio erit actio, quidve tertium? Et certe verborum conceptio nullatenus est actio. Non enim figura literarum, id est figura literali vel vocali, sed oratione, quam exprimunt literae, id est oratione intellectuali obligamur, ut D. de act. (44, 7) L. Non figura (38). Verumtamen si certam rationem sequamur, nec intellectualis oratio sive vocalis orationis significatio erit actio. Quippe iuris nomen non recipit, nec ergo actionis. Sicque quid tertium actionem necesse est esse.

lichen Forderung des Klägers [16]), durch dessen Angabe (actionis editio) er den Gegenstand des bevorstehenden Rechtsstreites bezeichnet und den Rechtsstreit selbst eröffnet [17]). Um seinen Gedanken, das Wesen der ratio zu verdeutlichen, nimmt Placentin hier, was sonst seine Art nicht ist, die scholastische Dialektik zu Hülfe, indem er die Klage einem logischen Syllogismus vergleicht [18]).

Manchem wird seine Begriffsbestimmung der Actio zu subtil scheinen, ein Vorwurf, der auch der unsrigen, wesentlich damit übereinstimmenden gemacht worden [19]). Doch darf von ihr behauptet werden, daß sie der Vorstellung entspricht, die nach Abzug der Formen des alten Rechts den Mittelpunkt des Justinianischen Actionenrechts bildet und zu Gegenständen des Rechtsstreits aller Art wohl paßt, also der Jurisprudenz, die ohne einen solchen die thatsächlichen Verhältnisse beherrschenden Gedankenzusammenhang gar nicht gedacht werden kann, den schuldigen Dienst leistet. Die neueren Schriftsteller, die das System des römischen Actionenrechts für veraltet und heut zu Tage unbrauchbar erklären, entbehren dieses Hülfsmittel geordneten juristischen Denkens und können der Actio nur den völlig unbestimmten und zu fernerer Entwicklung untauglichen Begriff des „Anspruches" substituiren.

Placentinus wußte den Vorzug eines solchen geordneten Gedankenzusammenhanges im Recht zu schätzen; daher knüpfte er an jene Begriffsbestimmung der Justinianischen Institutionen

16) *Ibid.* Erit itaque actio non quaecunque petitio vel intentio, sed quae subiicitur petitioni fundandae intentionis causa r a t i o. Ecce enim inquit actor: rem vindico, quia res mea est, hereditatem peto, quia heres sum. Hae certae subiectae r a t i o n e s procul dubio sunt actiones.

17) *Ibid.* p. 4. Ius, id est q u a e d a m i u r i s r a t i o — qua edita species futurae litis demonstratur, ut C. de edendo (2, 1) L. Edita (3) et per quam actionem lis omnis initiatur.

18) *Ibid.* p. 7. Nam et in dialecticis reprobatis aliis ambagibus nihil aliud est argumentum, quam ratio, quae subiicitur et quod inducitur ad probandum positum dubium, puta si in quaestione ponitur, an Socrates sit animal, et allegetur, quia est homo, competenter necessario infertur, quia est animal.

19) S. Bd. II. S. 208.

die Eintheilungen oder die Genera der Actionen, unter denen er die bloß historischen und veralteten, von den praktisch bedeutenden wohl unterscheidet[20]). Unter diesen erkennt er als die wichtigste, weil auf dem Gegensatz der Rechte selbst beruhende Eintheilung, die in actiones in rem und in personam und ordnet danach seinen Specialtheil. Zuerst handelt er in den folgenden Titeln des ersten Buches von den actiones in rem, durch welche wir das Unsere behaupten, dann im zweiten Buch von den actiones in personam, durch die wir fordern was uns nur geschuldet wird. Die Natur einer jeden Actio bestimmt er nach allen Richtungen, schließt jedoch, um nicht zu tief in das System des Rechts selbst einzugehen und zu weitläufig zu werden, bei den persönlichen Klagen die Frage: quid veniat in actione, aus[21]). Auch dieser Specialtheil zeugt von umfassender und eindringender Quellenforschung[22]), und wenngleich die Resultate derselben der Berichtigung und Ergänzung bedürfen und sie längst erfahren haben, so wäre doch der Wiederabdruck der kleinen Schrift als eines interessanten Beitrags zur Geschichte unserer Wissenschaft wohl der Mühe werth. Die Editio Princeps, die als Abdruck einer verlornen Handschrift die Stelle einer solchen vertritt und wesentlich mit den vorhandenen Handschriften übereinstimmt, könnte dabei zur Grundlage dienen.

Nach Placentin hat sein Zeitgenosse und Gegner Johannes Bassianus das System der Actionen in einer Form dargestellt, welcher die oben erwähnte historische Notiz besondere Klarheit nachrühmt[23]). Es ist dieß der zu großem Ansehen gelangte, auch in Handschriften und gedruckten Ausgaben auf uns gekommene arbor actionum, ein in Form eines

20) Nur historisch ist ihm die Eintheilung in civile und prätorische Klagen, veraltet, d. h. praktisch unbedeutend der Unterschied der actio utilis und directa nach *L.* 47. § 1. *D. de neg. gestis* (3, 5) und § 8. *I. de interdictis* (4, 15).

21) *Lib.* II. *prooem.* p. 34.

22) Bei der Präjudicialklage zieht er selbst die ihre ältere Form bezeugende Stelle des Persius heran. I. 19. p. 29.

23) S. oben Note 2. Quarto dilucide Io. *(Iohannes Bassianus)*. Vgl. Savigny IV. S. 298 folg.

Stammbaumes verfaßtes Verzeichniß der Actionen des römischen Rechts mit Bezeichnung ihrer Zugehörigkeit zu den verschiedenen Gattungen derselben, also ob civil oder prätorisch, in rem oder in personam u. s. w. Es ist klar, daß hierdurch und selbst durch die am Rande hinzugefügten Glossen die Natur der einzelnen Actionen nur sehr unvollkommen bestimmt werden konnte, wenngleich ein solches Verzeichniß sehr bequem zum Nachschlagen war und diesem Umstand ohne Zweifel seine Verbreitung und häufige Benutzung durch andere Schriftsteller verdankte[24]). Auch zeigt sich die oberflächliche Behandlung im Vergleich mit Placentin darin, daß er die rein historische Eintheilung in prätorische und Civilklagen zur Grundlage nimmt. Als eigentlich wissenschaftliches Werk kann es daher der Schrift des Placentinus nicht an die Seite gesetzt werden.

Aber auch in direkten Conflict ist Johannes mit diesem getreten in einer kleinen Schrift, die von ihm selbst und von Andern durch ihre Anfangsworte als Summa Quicunque vult, bezeichnet wird[25]). Sie hatte zunächst eine andere nur verwandte Lehre, die Abfassung des Klaglibells, zum Gegenstand, daher wir auf sie zurückkommen werden. Gelegentlich aber bemerkt der Verfasser darin, daß zur Bezeichnung der bestimmten Actio im Libell auch ihr technischer Name nothwendig sei, während Placentin behaupte, die Angabe des Rechtsgrundes der Klage genüge, weil dieser gewissermaßen die Actio selbst sei: was er, Johannes, durch viele Gründe widerlegen könne und mit Gottes Hülfe, wenn er Zeit dazu finde, widerlegen werde[26]). Er ist diesen Beweis schuldig geblie-

24) S. die zahlreichen Glossen und Commentare der späteren Schriftsteller bei Savigny S. 302 folg. auch die Schriften de libellis, die sich dem Arbor Actionum anschließen in § 120.

25) Savigny IV. S. 302 folg. Die kleine Schrift ist abgedruckt im Anhang. Nr. XVII. S. 549. Die Anfangsworte sollten vielleicht an die des Anastasianischen Symbols erinnern.

26) Bei Savigny S. 553. Dominus vero Placentinus in libello actionem edendam dicebat, et hoc ipso actionem proponi, quod causa fuisset expressa; ut ecce dicit aliquis etiam rusticus: peto a te decem, quia rem meam vendidi tibi pro X. Ecce pro-

ben[27]), und nach dem oben ausgeführten werden wir nicht anstehen, auch in dieser Beziehung dem Placentinus den Preis zuzuerkennen. Denn der Rechtsgrund der Klage drückt in der That ihre Eigenthümlichkeit vollkommen aus, und ihr technischer Name ist nur eine historische Aeußerlichkeit, die für das geltende Recht schon damals nur doctrinellen Werth hatte.

Die verlorne Notiz von einer dritten summa de actionibus des Johannes scheint mir auf Mißverständniß zu beruhen[28]); denn es ist in hohem Grade unwahrscheinlich, daß er neben dem Arbor Actionum über denselben Gegenstand ein umfassenderes Werk geschrieben haben sollte, das die späteren Schriftsteller völlig ignorirt hätten, während sie jenen so fleißig benutzten.

Die praktische Beziehung auf die Fassung des Klaglibells, die schon Johannes in der Summa Quicunque vult der Lehre von den Actionen gegeben, überwog bei den folgenden Schriftstellern so sehr, daß die rein theoretische Behandlung derselben in Monographien fortan dahinter zurücktritt. Doch schrieb noch Anselmus ab Orto, der Sohn des berühmten Feudisten Obertus ab Orto, de instrumento actionum, nicht wie der Titel vermuthen läßt über den Klaglibell, sondern nur über die Actionen[29]). Auch Roffredus Beneventanus hat zwar noch, um die Mängel seines Vorgängers, des Bernar-

posuit iste actionem ex vendito; dicit enim ipsam, ut ita dixerim, rationem debendi esse actionem; quod quidem infinitis rationibus possit reprobari et reprobabo donante domino, cum tempus habuero. Demzufolge sagt er nachher p. 554. Dico ergo, in libello rem certa demonstratione debere designari, et post in iudicio nomen specialiter exprimi, non in libello ex necessitate inseri.

27) Auf diese Nichterfüllung der etwas großsprecherischen Verheißung bezieht sich der Vorwurf des Odofred, es sei eine summa ventosa. Savigny S. 303, Note c.

28) Die Worte des Azo bei Savigny S. 309, Note k. — sicut Io. b. scripsit in summa de actionibus, können allerdings weder auf den Arbor noch auf die Summa Quicunque vult bezogen werden, da sich darin keine entsprechende Stelle findet; aber sie können, wenn nicht auf einem Gedächtnißfehler des Azo beruhend, die verlorne Summa des Johannes zum Codex im Titel de obligationibus et actionibus betreffen.

29) Savigny V. S. 169—172.

dus Dorna, der von seiner Summa de libellis das materielle Actionenrecht ausschloß, zu ergänzen, zunächst eine Summa de actionibus über den Titel der Institutionen geschrieben[30]), dann aber dieselbe in sein großes Werk über die Klaglibelle verarbeitet[31]). Erst Ende des dreizehnten und im vierzehnten und fünfzehnten Jahrhundert erscheinen wieder Commentare zum Titel der Institutionen de actionibus, die indeß für die Geschichte des Prozeßrechts nicht von Bedeutung sind[32]).

---

3. De libellis.

§ 121. Nachdem die Glossatoren die Bedeutung der Actio im römischen Recht erkannt hatten, mußte die Klagschrift (libellus conventionis), in der nach Justinians Vorschrift die Actio ihren gerichtlichen Ausdruck erhält, ihre vorzügliche Aufmerksamkeit in Anspruch nehmen, und die Zweckmäßigkeit einer solchen schriftlichen Grundlage des Prozesses, wodurch seine Einheit bis zum Endurtheil und darüber hinaus gesichert wird, ihnen einleuchten. Der longobardische Prozeß entbehrte dieselbe und in den romanischen Gerichten war ihr Gebrauch abgekommen, während die Schule ihr Andenken bewahrte[1]). Es galt also diesem durchaus rationellen und nützlichen Stück des gemeinen römischen Prozeßrechts in allen Gerichten, soviel möglich, Geltung zu verschaffen und dieß durch Anweisung zur Abfassung des Libells für die verschiedenen Actionen zu erleichtern. Hatten doch auch die Rechtslehrer der Schule zu Pavia für die Prozeßhandlungen des longobardischen Rechts Formeln aufgestellt[2]), und die Schule von Ravenna solche für die römischen

30) Johannes Andreae besaß sie noch; jetzt ist sie verloren. Savigny V. S. 215.

31) Vgl. § 121, Note 77.

32) Von Dinus († 1298) Savigny VI. S. 447. Petrus de Bellapertica († 1308). Derselbe VI. S. 27. Johannes Faber scr. p. 1334. S. 40. Joson de Magno († 1519) S. 397.

1) S. Bd. V. S. 400 folg.

2) S. Bd. V. S. 333.

Actionen überliefert[3]). Doch läßt sich nicht nachweisen, daß die Schule von Bologna an die eine oder andere angeknüpft hätte.

Denn die erste dieser Schule angehörige Schrift über Abfassung des Klaglibells, die so eben besprochene Summa Quicunque vult des Johannes Bassianus[4]) tritt ganz selbstständig auf und sucht zunächst den noch keineswegs unwidersprochenen allgemeinen Gebrauch der schriftlichen Klage unter Berufung auf Justinians Vorschrift zur Anerkennung zu bringen[5]). Der Verfasser erwähnt nehmlich die abweichende Meinung eines Bolognesischen Rechtslehrers von großem Ansehen, des Magister Aldricus, wonach zur Editio Actionis des römischen Rechts eine allgemeine und mündliche Angabe des Grundes und Gegenstandes der Klage genüge, eine Meinung, die er widerlegt[6]). Und die seinige behielt die Oberhand; denn später wird die Nothwendigkeit des Klaglibells nach gemeinem Rechte nicht mehr bestritten, ja wie wir gleich sehen werden ihr allgemeiner Gebrauch in Italien bezeugt.

Seine Anweisung zur Abfassung der Klagschrift aber ist

3) Daselbst S. 322.

4) Vollständig abgedruckt bei Savigny IV, S. 549 folg.

5) *Ibid.* S. 549. Quicunque vult actionem suam proponere, primum intentionem suam et intentionis causam in libello, qui conventionalis dicitur debet explicare, qui libellus porrigendus est iudici et per iudicem offerendus est reo. S. 550. Sed licet diximus et verum est, in omni causa libellum debere porrigi, posset tamen quis quibusdam quarundam legum argumentis in contrarium uti, ut D. de privatis delictis (47, 1) L. ult. (3). Item non videtur iste libellus necessarius in causa, quae est infra CCC aureos, ut in Auth. Coll. VI. de iudicibus (83) § audient igitur (5). Sed non est ita: libellus enim iste iudici porrigitur, sed reus per adnotationem i. e. per admonitionem sine scriptura citatur.

6) *Ibid.* S. 554. — sunt qui dicunt, generaliter et de rebus incertis — recte libellum concipi, inter quos est vir grandis et auctoritatis et nominis, magister Aldricus. Sed et procedente iudicio post, cum actor edit actionem, non dicit eam edendam in libello: dicit actorem res quas petit et causam petitionis debere certificare. — Sed hoc evidenter constat esse falsum: reus enim non debet respondere nisi scriptae petitioni, et per scripturam debet instrui ad cedendum vel ad contendendum. Ueber den Magister Aldricus vgl. Savigny IV. S. 231 folg.

offenbar ein erster Versuch [7]) und beschränkt sich auf zwei Fälle, die Darlehnsklage und die dingliche, bei der er indeß die petitorischen und die possessorischen Klagen bestimmter als die früheren longobardischen Rechtslehrer unterscheidet [8]). Auch haben seine rein aus der Sache geschöpften Vorschläge mit den früheren ravennatischen Formeln keine Aehnlichkeit [9]). An die longobardischen erinnern sie nur dadurch, daß nach der religiösen Vorstellung der Zeit die Klage „zu Gott und dem Richter" erhoben wird, und durch die übrigens auch in der Sache begründete Schlußbitte dem Kläger Recht zu schaffen.

Nach Justinians Vorschriften mußte er auch der verschiedenen Cautionen Erwähnung thun, die der Kläger bei Einreichung der Klagschrift, der Beklagte bei dem Empfang ausstellen muß. Er bemerkt jedoch, daß ein entgegenstehender hartnäckiger Gerichtsgebrauch seiner Zeit ihre Anwendung ausschließe [10]).

Da hiermit die Einleitung des Prozesses beschrieben war, so konnte der Verfasser am Schluß der Schrift, seinem Gönner, der ihn anscheinend zur Abfassung derselben veranlaßt hatte, versprechen, daß er, wenn er noch länger leben sollte, sie durch eine vollständige Abhandlung des Prozesses bis zum Endurtheil

7) *Ibid.* S. 551. Libellus autem iste commode ita concipietur: Deo et vobis Consulibus Bononiae conqueror ego Iohannes de Uberto Ermanni, qui C. L. Pisanorum mihi debet, quos ei mutuo dedi, unde supplico, ut mihi plenam iustitiam faciatis. *rel.*

8) *Ibid.* S. 552. Si autem actionem in rem quis velit intendere, in haec verba commodissime poterit formare libellum: Deo et vobis Consulibus Bononiae conqueror ego Iohannes de Uberto Ermanni, qui iniuste detinet meum fundum Botrianum, positum in curte Panicalis Für die Besitzklagen ebendaselbst, recuperandae possessionis: qui per vim mihi abstulit possessionem; und retinendae: qui inquietat mihi possessionem illius fundi.

9) Vgl. in Zeitschrift für gesch. R.=W. Bd. VIII. S. 251. die Formel der Darlehnsklage und S. 259 die der dinglichen.

10) *Ibid.* S. 550. Ex consuetudine tamen hominum modernorum non praestantur satisdationes — Sed quia irrepsit utilitas pignorum — ideo nova hominum consuetudo ferrea et tenacissimma nova aetas accipit pignora ab utroque i. e. actore et reo. Quodsi pignora non possint alteruter dare, ab eis fideiussorem accipiunt. Ob diese Pfänder ein Ueberbleibsel der longobardischen Wadia sind? Vgl. Bd. V. S. 341. Note 31. 405. und Wach, Arrestprozeß S. 219. Note 6.

und der Appellation ergänzen wolle[11]), ein Plan, den indeß nicht er, sondern Andere zur Ausführung brachten[12]).

Im Ganzen genommen ist die Schrift flüchtig gearbeitet und wenig geordnet[13]), woraus, wie aus der Vergleichung mit späteren weit gründlicheren und vollständigeren Behandlungen desselben Gegenstandes sich das wegwerfende Urtheil des Odofredus über dieselbe erklärt[14]).

In der Reihe der Schriftsteller, die es unternahmen, für alle Klagen Formulare aufzustellen — Johannes Andreae nennt sie Libellarii[15]) — war der erste Bernardus Dorna, ein Provenzale[16]), der aus seiner Heimath, der Geburtsstätte romantischer Dichtkunst, auf die Rechtsschule zu Bologna die Neigung zur Poesie und zu blumenreichem Ausdruck mitbrachte. Hier wurde er ein Schüler und jüngerer Freund des Azo, den er constant seinen Dominus nennt[17]), dessen Meinungen er

11) *Ibid.* S. 553. Crede mihi, Vicedomine, consors nominis mei et scriptorum meorum particeps, si diutius vixero, istud *Quicunque vult,* quod a praeludio iudiciorum incipit, cum definitiva sententia terminabitur, forte appellationum tractatu non omisso, utputa utilissimo. Sed ad praesens quod vobis promiseram, satis exsolvi.

12) Nehmlich seine etwas jüngeren Zeitgenossen Otto und Pillius, der ihn über den Klaglibell rein ausschreibt.

13) So kommt er nach den in der vorigen Note angeführten Schlußworten noch einmal auf den nothwendigen Inhalt des Libells zurück, ergänzt und berichtigt das früher Gesagte und schließt S. 555. Sed hoc prolixiorem tractatum exigit, et ideo dico valere et iterum dico valere et in domino semper gaudere. Io. b. Man möchte hiernach glauben, daß eine Vorrede, worin er der Bitte dieses Gönners gedacht, verloren ist.

14) Bei Savigny S. 304. Not. c — et ita scripsit in summa sua verbosa et pomposa, quae incipit sic: *Quicunque vult* — quae non valet unam nucem marcidam.

15) *Io. And. Add. Spec.* IV. 2. § 4. *v. admitto]* Ut Rof. ubi supra et omnes libellarii.

16) Savigny V. S. 151 folg. In dem Abdruck des Katalogs der Bücherverleiher (III. S. 652) wird sein Name Bernardus de orva geschrieben, worin ohne Zweifel n mit u verwechselt ist, da alle Handschriften und Johannes Andreae ihn Dorna nennen, mit apostrophirtem de, wie in den französischen Namen D'Orville, D'Alton u. A. Daher wird auch nur Bernardus und nicht Dorna deklinirt. s. Joh. Andreae in Note 28. Einen Ort Namens Orna finde ich nicht, wohl aber den Fluß Orna oder Odorna, jetzt Orne, in Lothringen, der sich in die Maas ergießt und von dem die Familie des Bernardus stammen und sich nennen mochte. Provincialis nennt er sich selbst in der Vorrede Note 24.

17) *Rubr. Utrum a praecepto*

aber keineswegs immer theilte [18]) und der ihn selbst gelegentlich, weil er in einer juristischen Controverse mit ihm neben oberflächlicher Benutzung der Gesetze Verse des Ovid und provenzalische Reime einmischte, leise persiflirt [19]). Außerdem hörte er auch den Hugolinus [20]), nicht aber, wie behauptet worden, den Johannes Bassianus [21]). Er trat dann selbst noch neben Azo als Lehrer des römischen Rechts in Bologna auf, war aber nicht Mitglied des Doctorencollegiums, also nur Magister, wie wir sagen würden Professor extraordinarius [22]).

Die kleine Schrift, um derentwillen er hier erwähnt wird und die uns in Handschriften erhalten ist [23]), nennt er selbst in der Vorrede Summula de libellis et eorum compositione [24]) und bezeichnet sie durch die Bemerkung, es sei eine

iudicis possit appellari. — Audivi tamen dominum meum Azonem, doctorem egregium, illuminatorem legum, contrarium asserentem.

18) Z. B. *Rubr. In quibus causis debeat libellus offerri.* — Ita in omnibus praedictis criminibus non est libellus offerendus secundum H*(ugotium)*. Sed dominus meus dixit, quod, licet possit in praedictis criminibus iudex ex officio suo procedere, tamen si quis velit super his solemnem accusationem instituere, necesse habebit inscribere, außer abigeatus. Der Verfasser billigt das Gegentheil. S. auch Note 20.

19) Die ungedruckte Stelle des Azo bei Savigny S. 151. 2. 155.

20) *Rubr. de effectu libelli oblati* — et in hac sententia fertur fuisse dominus B*[ulgarus]* Dominus tamen meus dicit *rel.* — Audivi tamen dominum H*(ugolinum)* dicentem *rel.* — et hoc satis videtur probabile.

21) Sarti behauptete dieß wegen einer Stelle *Rubr. de publiciana.* — Sed Io. et ceteris praeceptoribus nostris contrarium visum est, wo aber nach *Ms. Paris.* 4609 statt nostris zu lesen ist iuris. Auch citirt er häufig Iohannes et eius sequaces im Gegensatz seiner Lehrer, z. B. *Rubr. de rescissoria* vgl. Savigny S. 152 n. 6.

22) Azo nennt ihn Magister in der Stelle Note 19. Seine Formulae gehen alle auf Bologna und Joh. Andreae bemerkt, daß er das canonische Recht nur wenig gebrauchte.

23) Savigny S. 154 giebt deren sieben an. Die fünf Pariser Handschriften habe ich eingesehen. In Nr. 4609, aus der ich als der besten häufiger Stellen wörtlich anführe, weil das Ganze ungedruckt ist, füllt sie nur neun Blätter.

24) *Mscr. Paris.* 4609. *Incipit prooemium ad summam de libellis et conceptione libellorum et sententiarum a Bernardo Dorrna (sic) provinciali composita.* Quoniam nefanda subdolaque hominum calliditas adeo pullulavit, quod quasi penitus fides recta ab eorum mentibus transmigravit — qua propter ego Bernardus Dorna provin-

bisher ungelöste und fast verzweifelte Aufgabe gewesen, als den ersten Versuch dieser Art[25]). Doch benutzt er durchweg die von früheren Rechtslehrern darüber aufgestellten Grundsätze und citirt sehr häufig nicht nur seine unmittelbarer Lehrer und andere Zeitgenossen[26]), sondern von den früheren Cyprianus und Pillius, Johannes und Placentin, in deren oben erwähnten Controverse er sich für die mittlere Meinung des Azo entscheidet[27]); ferner Albericus und bis zu Bulgarus und Martinus hinauf. Er steht also noch unbeschadet der Quellenforschung, vielmehr als Unterstützung in derselben, in lebendigem Geistesverkehr mit der gesammten früheren Schule. Von den Rechtsquellen gebraucht er nur die des römischen Rechts, vom canonischen, das damals schon für den Prozeß wichtig geworden,

cialis ad instantiam precum quorundam amicorum et sociorum dominorum meorum valde proborum summulam de libellis componere et de eorum compositione ausus sum adtemptare. Der Schluß der ganzen Schrift lautet: Et hoc opusculum sociis et amicis meis non levi argumento probatis concedo tantum et trado oculo lacrimante, ut per hoc vita mea vel saltim memoria mea apud eos in perpetuum valeat dilatari. Ignotis autem et emulis inhibeatur, ne obliquo sidere hoc intueantur, sed tormentis invidie incessanter afflicti, in his et in aliis suo arbitrio malivolo potiantur. Porro „nec tardus opperior nec praecedentibus insto".

25) *Ibid. Inc. Summa de libellis.* Tractaturi divina confavente gratia de libellorum compositione, quasi de opere hactenus confuso et quasi desperato, ad hoc ut luculentam super his accommodemus doctrinam, secundum quod industria nostra qualisqualis, si non potest dici divino freta suffragio ministrabit. Johannes Andreae (Note 28) nennt ihn zwar zuerst unter den von Durantis nicht genannten praktischen Schriftstellern, sagt aber eigentlich nicht, daß er der erste der Libellarii gewesen, wie Savigny meint.

26) *Rubr. de actione iniuriarum.* — Sed omnes fere domini nostri et doctores bononienses. — Vgl. *Rubr. de rescissoria.* Quidam tamen doctor novus et inanis gloriae cupidus dicit *rel.*

27) *Rubr. de actione edenda.* — Sed dominus P., quod idem erat actio et causa agendi. Sed nos dicimus contrarium, quia *rel.* Sed tamen licet causa agendi non sit actio, tamen si per causam editam possit reus certiorari, cedere an contendere debeat, dicemus, quod non est necesse edere actionem. Sed domino Io. simpliciter placuit, quod debet exprimi in libello proprium nomen actionis *rel.* Ego tamen veriora puto quae supra dicta sunt. Vgl. *Azonis Lectura L. 3. C. de edendo.* (2, 1) § 11—14. *Summa Cod. tit. de edendo.* (2, 1) § 4.

nur Weniges[28]). Dagegen ist ihm der Gerichtsgebrauch von Bologna und Rom[29]) und der seiner Heimath, der Provence, bekannt, deren Friedensliebe und Einfalt, wie er sagt, den Gebrauch des Libells verschmähe, während Italien als gewissenhafte Pflegerin der Gesetze ihn allgemein beobachte[30]).

Die Zeit der Abfassung dieser Schrift ist zunächst dadurch bestimmt, daß Roffredus Beneventanus, der im J. 1217 ein ähnliches Werk zu schreiben begann, sie vor sich hatte und benutzte[31]). Eine nähere Bestimmung ergiebt der Umstand, daß in einer gegen Ende der Schrift vorkommenden Formel als Podesta von Bologna Wilhelmus de Posterla genannt wird, der diese Würde in den Jahren 1203, 1211 und 1220 bekleidete, weil nicht angenommen werden kann, der Verfasser habe willkührlich einen Anderen als den Beamten des Jahres,

28) *Joh. Andr. Add. Spec. Prooem. v. Plurimis.]* De aliis autem quos autor non exprimit, praemitto Bernardum Dorna provincialem, qui scholaris fuit Azonis et librum de libellorum conceptione composuit, qui incipit: *Quoniam nefanda subdolaque hominum.* Tractatum inchoat quaerendo, quid sit libellus, de nostro iure parum allegans. S. z. B. *Rubr. de act. ingrati* — ut ille revocetur in servitutem ut not. C. de libertis et eorum liberis (6, 7) L. f. (4) quam legem alii pro se inducunt, et in Decreto XX. II. 9. III. c. liberti *(Causa* 12. *qu.* 2. *c.* 61).

29) *Rubr. Quibus modis accipiatur libellus.* — In quibusdam *(locis)* puta Rome, dicitur petitio, in quibusdam puta Bononie dicitur vulgo reclamo sive reclamatio. *Rubr. Qualiter debeat concipi libellus super qualibet actione.* — dummodo eo primitus praelibato, quod in alia forma concipiantur Rome libelli et in alia Bononie. Rome sic: Significat sanctitati vestrae, pater sanctissime clericus P. dicens *etc.* Bononie sic: Deo et vobis domine R. potestas Bonon. conqueror ego Petrus *etc. Rubr. Utrum a precepto iudicis possit appellari* — non de illo precepto, quod faciunt tota die iudices extra ordinem in civitate ista, — si confiteatur debitum *etc.* Sed secundum statutum Bononie, si moratur in civitate, habet X dies, si extra, habet viginti.

30) *Rubr. Ubi sit offerendus libellus.* — Etenim omni loco, qui legibus Romanis sive imperialibus regatur, nisi consuetudo contraria aliud inducat: ut ecce in Provincia, tanquam pacis conscia et simplicitatis amica, non servatur haec consuetudo ut offeratur libellus; in Italia vero, quae legum cultrix est, tutrix et alumna, servatur etiam de facto, secundum quod a lege dictatur. *Rubr. in quibus causis* nimmt jedoch geringe Sachen und Klagen der Geistlichen vor dem Bischof aus.

31) S. unten Note 57 und 67.

in dem er schrieb, genannt[32]). Und da die Schrift außer der an sich löblichen praktischen Tendenz noch keine Symptome des Verfalls der Schule zeigt, bin ich geneigt sie möglichst in den Anfang des dreizehnten Jahrhunderts, also ihre Vollendung in das Jahr 1203 zu setzen. In der Abhandlung seines Gegenstandes befolgt der Verfasser einen bestimmten, schon im Eingang angekündigten Plan, wonach das Ganze in drei Abtheilungen zerfällt[33]). Die erste handelt von dem Klaglibell überhaupt, seinem Wesen und verschiedenen Benennungen, wo und in welchen Sachen er nothwendig sei, von wem und wem er überreicht werden müsse, von dem Inhalt und seiner Wirkung, insbesondere in wiefern er abgeändert und verbessert werden könne.

Die zweite Abtheilung, die der Verfasser als die eigentliche Frucht seiner Arbeit mit den früher von uns angeführten blumenreichen Worten eröffnet, enthält die von ihm aufgestellten Formulare für alle bürgerlichen Klagen und zwar nach Anleitung des Arbor Actionum von Johannes Bassianus mit Verweisung auf denselben rücksichtlich ihrer Natur; von der Actio publiciana bis zur Actio ingrati[34]). Hiermit schließt er aber nicht ab, sondern wie er gleich Anfangs bemerkt hatte,

32) *Sarti* I. *p.* 127. Savigny S. 154 hält diese Zeitbestimmung für sehr unsicher.

33) Der in Note 25 angeführte Eingang fährt fort: Primo dignum duximus prelibandum (I) quid sit vel quid dicatur libellus; secundo occurrit videndum, quibus modis accipitur libellus et ubi offeratur et apud quos et in quibus casibus et a quo et cui et que debeant in libello complecti et utrum libellus, postquam oblatus est, possit mutari vel emendari et quid sit effectus libelli oblati et (II) qualiter debeat concipi libellus super qualibet actione vel actione (*l.* accusatione). Ultimo (III) qualiter debeant sententiae formari et in quibus sententia interlocutoria differat a diffinitiva. Est igitur sciendum *rel.*

34) *Rubr. Qualiter debeat concipi libellus super qualibet actione.* His floribus mellifluis *rel.* Et quia veterum interpretatio et modus antiquorum sectandus est — ideo nos, volentes ordinationi domini Iohannis Cremonensis, doctoris egregii, super arbore actionum facta mente humili deservire, ab actione publiciana, quae prima est in arbore, sumamus exordium. Publiciana qualis sit et quae sit eius natura plene tractatur in Summa arboris in suo circulo. Zuletzt *Rubr. de actione ingrati.*

daß auch in Criminalsachen regelmäßig ein Libellus Inscriptionis nothwendig sei, so giebt er nun auch wenigstens allgemeine Anweisung zu dessen Abfassung[35]) und bespricht die Aehnlichkeit und Verschiedenheit des Civil- und Criminalprozesses[36]).

In dem dritten Theil endlich giebt er, aus Nützlichkeitsgründen über seinen Gegenstand hinausgehend, noch Anweisung zur Abfassung des schriftlichen Urtheils, sowohl des interlocutorischen, als des Definitiv- und Appellationsurtheils[37]), deren verschiedene juristische Natur er zugleich erörtert[38]).

Da das Büchlein bis jetzt nur handschriftlich existirt, so würde ein Abdruck desselben eine Bibliothek der vorzüglichsten praktischen Schriften aus der Glossatorenschule würdig ergänzen, während wir freilich in dem gleich folgenden, in vielen Drucken vorhandenen Werke eine noch viel reichhaltigere Quelle für die Geschichte des Prozeßrechts besitzen.

Wir meinen das höchst umfangreiche Werk seines unmittelbaren Nachfolgers in diesem Fach, des Roffredus Epiphanii oder Beneventanus, wie er sich selbst stets nennt[39]), de

35) *Rubr. Qualiter in accusationibus concipiatur libellus.* Dictum est supra de causis civilibus. Sed quia in accusationibus criminalibus libellus inscriptionis debet regulariter offerri *(sicut)* notavi supra in principio huius summulae. — idcirco qualiter super criminibus debeat concipi libellus videamus.

36) *Rubr. de definitiva (l.* differentia) *et similitudine inter causas civiles et criminales.*

37) *Rubr. Qualiter debeant formari sententiae.* Tractavimus superius de pori (?) tramite iudiciorum sive de libellorum oblatione. — Sed quia inter ceteros tramites iudiciorum dignior et utilior trames sententiarum ab omnibus iudicatur, idcirco dignum duxi et de eo tractare et in meum opusculum terminare. Die Formel des Appellationsurtheils nach dem Gerichtsgebrauch von Bologna giebt er so an: Visis et auditis et diligenter et perspicaciter intellectis, habito plurium prudentium consilio, bene appellatum et male iudicatum pronuntio et sententiam domini T. infirmo, *rel.* Ita solemnitas sententiarum servata obtinet in terra ista. Sed in Provincia nec sententia necessario fertur in scriptis nec allegationum repetitio, sed nude et principaliter, ut audivi, in hunc modum ibidem formatur sententia: Ego talis cognitor et iudex. *rel.*

38) *Rubr. de differentiis inter sententiam diffinitivam et interlocutoriam.*

39) *Sarti* I. *p.* 118—126. Savigny V. S. 184—217.

libellis et ordine iudiciorum[40]), welches durch planlose Anhäufung des Stoffs zum praktischen Gebrauch, Erörterung zahlloser Rechtsfragen ohne Rückgang auf die allgemeinen Principien des Rechts und eine weitschweifige und geschmacklose Darstellung, wie auch die übrigen Schriften des Verfassers, den plötzlichen Verfall der Wissenschaft in schlagender Weise darthut, das ihm aber nichts desto weniger großen Ruhm eingetragen hat und, wie bemerkt, für die Geschichte des Prozeßrechtes wichtig ist. Der Charakter des Werkes erklärt sich zunächst ohne Zweifel aus der Anlage und Neigung des Verfassers, sodann aber auch aus seinem Lebensgang, der ihn früh vom Lehramt in bedeutende Geschäftsverhältnisse führte und seiner Schreibfertigkeit diese praktische Richtung gab.

Aus Benevent, also aus dem Königreich beider Sicilien gebürtig, hatte er in Bologna die berühmtesten Glossatoren aus dem Ende des zwölften und Anfang des dreizehnten Jahrhunderts, Placentin und Johannes in ihren spätesten Jahren, Otto und Cyprian, Azo und Hugolinus, endlich seinen Landsmann Karolus de Tocco, den Sammler der Glosse zur Lombarda, gehört[41]) und trat daselbst dann als Lehrer des römischen Rechts auf, ohne wie es scheint zum Collegium der Doctoren zu gehören[42]), war auch als Advocat thätig[43]). Im J. 1215, als die Schule von Bologna an zehntausend, besonders durch

40) Savigny a. a. O. giebt S. 206 folg. die ihm bekannten Handschriften und S. 209 folg. die Ausgaben an. Ich benutze die *Lugd.* 1661. *fol.*, ein Geschenk von Savigny, in der das ganze Werk 679 in zwei Columnen eng gedruckte Folio-Seiten füllt. Die von mir citirten Seitenzahlen beziehen sich auf diese Ausgabe.

41) Beweise bei Savigny S. 189.

42) Daß sein Doctordiplom nicht bekannt ist, worauf Sarti p. 119 dies gründet, ist allerdings nicht beweisend, wohl aber, scheint es mir, daß er sich regelmäßig nur professor iuris civilis nennt. Auch war die Ertheilung des Doctorgrades in dieser Zeit noch selten. Vgl. Savigny S. 190. Note a. III. S. 207. Note c. In einer Formel I. *tit. de publiciana n.* 7. *p.* 27. *d.* nennt er sich allerdings R. Beneventanus legum doctor.

43) *Lib. iur. civ. I. rubr. de publiciana n.* 6. *p.* 27. *d.* — in civitate Bononiae, ut vidi et composui de facto libellos in causis, et etiam in civitate nobili Aretina advocati cum hac cautela libellos concipiunt.

den Ruf des Azo angezogene Scholaren zählte, entstanden zwischen den Nationen der Lombarden und Tuscier Streitigkeiten und blutige Kämpfe, in deren Folge Letztere, und mit ihnen Roffredus, nach Arezzo auszogen und daselbst eine Rechtsschule gründeten, wo er fortan über römisches Recht lehrte und schrieb [44]).

Schon im J. 1220 trat er aber in den Dienst K. Friedrichs II. als Beisitzer des kaiserlichen und königlichen Hofgerichts, ohne deßhalb die Professur und seinen Wohnsitz in Arezzo aufzugeben, da er auch so zu den Sitzungen des noch nicht ständigen Hofgerichts einberufen werden und außerordentliche Aufträge des Kaisers übernehmen konnte [45]). So wohnte er im genannten Jahre im Gefolge des Kaisers seiner Huldigung durch die italienischen Vasallen und seiner Krönung durch P. Honorius III. in Rom bei [46]). Den schwierigsten Auftrag führte er im J. 1227 aus, da er die Rechtfertigungsschrift des von P. Gregor IX. in den Bann gethanenen Kaisers in

44) *Sarti* I. p. 119. sq. Er selbst sage: *Quaest. Sabb. Prooem. p. m.* 682. Cum essem Aretii, ibique in cathedra residerem post transmigrationem Bononiae, ego Roffredus Beneventanus, iuris civilis professor anno domini MCCXV mense Novembris, et cogitarem *rel. De lib. iur. civ. rubr. qualiter iudicium declinetur n.* 1. *p.* 14, 1. — unde multi scholares facti sunt cives Bononienses, quia ultra decem annos ibi moram traxerunt et fere in aetate decrepita volunt consummare dies suos; et utinam contingat Aretii, ubi viget hodie studium translatum.

45) Denn er wird jetzt genannt: Iuris civilis professor et imperialis et regalis curiae magister et iudex. Ficker I. S. 349. Doch war er nicht Vorsitzender, da er selbst sagt, daß in der curia imperialis alle Judices den Titel Magister führten. *Lib. iur. civ. Lib.* VIII. *rubr. de Const. si quis desideria n.* 4. *p.* 505. *B.*

46) *Lib. iur. civ.* V. *Rubr. sacramentum cuiuslibet vasalli. n.* 1. *p.* 364. *C.* — qualiter vidi iurare Principes domino Imperatori et Episcopos Lombardiae et Tusciae et alios praelates et milites et comites et barones, quando veni cum domino meo, Imperatori Friderico ad coronandum. *Rubr. Sacramentum fidelitatis quod praestat Imperator domno Papae n.* 2. *p.* 363, *E.* — sicut ego R. vidi anno domini MCCXX. mense Novembris — dominum Fredericum dei gratia Romanorum Imperatorem Augustum, Hierusalem et Siciliae Regem iurantem in ecclesia sancti Petri vivente domino Papa Honorio.

Rom, unterstützt von Senat und Volk, publicirte[47]). In seiner Vaterstadt Benevent hatte er als Ausbürger sein Bürgerrecht behalten und als er im Jahre 1220 in den Dienst des Kaisers trat, selbst ein Haus gekauft. Im J. 1230 beschwor er, obgleich noch Professor in Arezzo, mit andern Stadtschöffen das Statut von Benevent[48]). Nach 1233 aber trat eine große Aenderung in seiner öffentlichen Stellung ein. Er verließ die Parthei und den Dienst des Kaisers und trat als Clericus Camerae in den Dienst des Papstes[49]), womit auch sein Verhältniß zur Universität in Arezzo unvereinbar war. Er scheint seinen Wohnsitz nach Benevent verlegt und in Rom nur zeitweise in Geschäften des päpstlichen Hofes erschienen zu sein[50]). Als K. Friedrich II. im J. 1241 Benevent erobert hatte, versuchte er vergeblich den berühmten und in Geschäften erfahrenen Juristen in seinen Dienst zu ziehen[51]). Roffredus erlebte dann noch die Wahl Papst Innocenz IV. im J. 1243 und starb bald darauf hochbetagt in Benevent, wo er auch begraben wurde[52]).

47) *Chron. Richardi de S. German.* bei *Sarti p.* 122. Note *a.* Tunc prudentem virum, magistrum Roffredum de Benevento, mittit ad urbem cum excusatoriis suis, quas idem Magister publice legi fecit in capitolio, de voluntate Senatus populique Romani.

48) S. die beweisenden Urkunden bei Savigny S. 184 folg. Die zweite führt ihn als Judex von Benevent auf und nennt ihn civilis scientiae professor, was nach damaligem Sprachgebrauch gewiß kein leerer Ehrentitel war.

49) Erst nach dem Tode seiner Frau, mit der er nach der Inschrift bei Savigny S. 185 im J. 1233 in Benevent den Dominicanern eine Kirche schenkte, konnte er in den geistlichen Stand und in den Dienst des Papstes treten. Ein Schreiben P. Gregors IX. ohne Datum, welches also jedenfalls später als 1233 ist, nennt ihn clericum camerae nostrae. *Sarti* p. 122. Savigny S. 191.

50) Er erscheint in diesen Jahren in Urkunden zu Benevent und in Geschäften in Rom. *Sarti* p. 122. Note *e.* Savigny S. 193.

51) S. die Briefe des Kaisers und seines Kanzlers Petrus de Vinea bei *Sarti p.* 122 folg. und Savigny S. 192

52) *Roffredus, lib. iur. can. Libr.* VI. *rubr. ult. ne sede vacante n.* 3. *p.* 647, 78. — in electione domini Innocentii IV. qui fuit electus a. d. 1243 mense Iunii, post mortem D. Coelestini — qui parum duravit, sicut effimera — et sicut Episcopi puerorum, qui fiunt in festo innocentium pro modico tempore durant. — *Sarti p.* 123. Savigny S. 194.

Das chronologische Verhältniß der zwei Hälften seines großen Werkes, von denen die erste dem bürgerlichen Recht und Prozeß, die zweite dem kirchlichen gewidmet ist[53]) und die um ihres verschiedenen Gegenstandes willen in Handschriften meistens als zwei verschiedene Werke vorkommen, zu seinem Lebensgang steht dadurch fest, daß zur Abfassung der zweiten, die ursprünglich nicht in seinem Plan lag, erst der päpstliche Dienst ihm die Anregung gab. Auch die Entstehungszeit der einzelnen Theile läßt sich mit ziemlicher Sicherheit bestimmen nach den ursprünglich den Formeln eingerückten Jahreszahlen und andern Thatsachen, indem auch hier mit Grund vorausgesetzt werden kann, der Verfasser habe als er schrieb, seine gegenwärtige Umgebung oder die jüngste Vergangenheit im Auge gehabt.

Am bestimmtesten bezeugt er selbst in der Vorrede, daß er das Werk als Professor des Civilrechts in Arezzo auf den Wunsch seiner Schüler vom tuscischen Adel[54]), wahrscheinlich bald nach seiner Uebersiedlung von Bologna dahin im J. 1215, auf die er Bezug nimmt, begonnen hat[55]). Auch erwähnt er nicht nur in den ersten Titeln den im folgenden Jahr 1216 erfolgten Tod P. Innocenz III.[56]), sondern in einer von 1217 datirten Klagformel die Regierung seines Nachfolgers P. Ho-

53) *Ioh. Andreae Add. Spec. Prooem. v. Plurimis.* — Quartus Roffredus Beneventanus in utroque iure libellos composuit, quaestiones utiles circa ipsorum materiam prosequendo; et opus incipit: *Si considerarem ingenium*, et a iudicio, scilicet quid sit, inchoat tractatum. In iure vero canonico incipit: *Super omnibus actionibus*. Allegare autem primos semper intendo, nisi exprimam de secundis.

54) *Prooem.* Si considerarem ingenium et scientiae meae propriae facultatem. *rel.* — Ideo ego Roffredus Beneventanus, iuris civilis professor ad preces et instantiam sociorum meorum nobilium de partibus Tusciae, cum essem in civitate curialissima nobili Aretina, ausus sum opus de libellis et ordine iudiciorum componere *rel.*

55) S. Note 44. — Aretii, ubi hodie viget studium translatum. *Rubr. de act. Serviana n.* 3. *p.* 34. *b.* quid ergo dices de scholaribus, qui sunt Aretii vel Bononiae, qui pro maiore parte sunt minores.

56) *P. I. rubr. qui possunt esse iudices n.* 6. *p.* 5, *b.* — sicut contigit mortuo Papa Innocentio. Vgl. Note 57.

norius III.[57]), wodurch der Beginn seiner Arbeit in diesem Jahre mehr als wahrscheinlich wird. Ferner wird in den Klagformeln der ersten Pars regelmäßig als Richter der Podesta von Arezzo angeredet und nach der Jahresfolge namentlich bezeichnet[58]), einigemal als Podesta einer benachbarten tuscischen Stadt der von Pistoja[59]). In der zweiten Pars, in deren Eingang er sich noch Professor Juris civilis nennt und in der dritten werden die Bezeichnungen des Richters meist unbestimmter und könnten daher auf das kaiserliche Hofgericht bezogen werden, dem Roffredus seit 1220 als Beisitzer angehörte. Eine ausdrückliche Beziehung auf dasselbe aber finde ich nirgends, woraus man schließen möchte, daß er nur selten einberufen wurde. Dagegen wird schon in Formeln für die Civilklagen in der vierten Pars als Richter der Vorstand der päpstlichen Kammer oder Justitiaria angeredet[60]), woraus zu schließen,

57) *P. I. rubr. quae debeat continere libellus n.* 1. *p.* 17. *d.* Libellus — anno domini 1227, mense Novembris III. die, existente Honorio Papa et residente Frederico Imperatore. Eine Bamberger Handschrift hat 1217, die Savigny S. 205, Note c. erwähnt: daß sie aber vorzuziehen ist, wird schon dadurch wahrscheinlich, daß der Abschreiber schwerlich antedatirte und gewiß, weil P. Honorius III. im November 1227 bereits verstorben war. Der Ausdruck Papa existente scheint auch auf seinen eben erst erfolgten Regierungsantritt zu deuten, während in der viel späteren Erzählung der Krönung K. Friedrichs II. im J. 1220 die Worte: vivente domino Papa Honorio nur beiläufig erwähnen, daß dieser längst Verstorbene damals Papst war. S. oben N. 46.

58) *P. I. rubr. qui possunt esse iudices n.* 2. *p.* 5, *f.* — verbi gratia: Est modo Azethus potestas Aretinus, delegat per comitatum Aretinum quendam loco sui. In der Formel v. 1217 Note 57. Vobis domino A. potestati Aretino conqueror ego Roffredus *rel.* Ebenso *p.* 19, *f. p.* 23, *l.* Später *p.* 25, *g. p.* 32, *d.* Vobis domino M. Aretino potestati. Ebendaselbst n. 33, b. p. 36, e. Vobis domino Ant. Aretino potestati. Ferner p. 37, c. p. 39, f. p. 40, k. p. 41, i. Vobis dom. Bern. potestati Aretino u. s. w.

59) *P. II. p.* 53. *l.* 54. *i. p.* 57, *d.* Auch *P. III. rubr. Si quis ius dicenti non obtemperavit. n.* 6. 8. *p.* 134. Positio: Ego dico, quod dominus Ugolinus de Portaria est Potestas Pistorii.

60) *Lib. iur. civ. P. IV. rubr. de rei vindicatione n.* 5. *p.* 181. *p. Libellus.* Vobis domino H. iustitiariae seu camerariae conqueror ego S. de M. Er nennt hier nicht wie früher sich selbst als Kläger, weil er Beisitzer war. *Rubr. de actione confessoria n.* 8. *p.* 186, *H.* Vobis domino H. *etc.*

daß Roffredus die fünf letzten Partes der ersten Hälfte nach 1233 im päpstlichen Dienst vollendete. Auch haben zwei gute Handschriften in einer Klagformel der letzten oder achten Pars die Jahreszahl 1235[61]). Damit stimmt überein, daß er, wahrscheinlich bei Revision der ganzen ersten civilistischen Hälfte, in einem der ersten Titel das Citat aus Gregors IX. im J. 1234 erschienenen Dekretalensammlung eingerückt hat[62]).

Nach der Vorrede zur zweiten canonistischen Hälfte hätte er diese schon nach Vollendung der vierten Pars der ersten Hälfte, welche von den Civilklagen handelt, also bald nach seinem Eintritt in den päpstlichen Dienst begonnen[63]) und nachher erst die fünf letzten derselben, die auch nicht in seinem ursprünglichen Plan lagen, eingeschaltet. Gleichzeitig aber arbeitete er an der zweiten; denn schon in einer Formel der ersten Pars kommt das Jahr 1236 vor[64]). In der siebenten und

conqueror ego. R. et M. Derselbe Name des Vorstandes, Roffredus selbst als Kläger, wie denn die Beisitzer auch als Advocaten auftreten konnten. *P. VIII. rubr. de const. si quis desideria n.* 4. *p.* 505, *B.* Später wird das Gericht nicht bestimmt bezeichnet.

61) *Lib. iur. civ. P. VIII. rubr. de constitutione Immo n.* 12. *p.* 509, *L.* — a. d. MCCLVIII. mense Februarii, apud Perusium in domo domini Sinibaldi regnante D. Imperatore Frederico et D. Papa Gregorio et existente Potestate in civitate ipsa Raimundo de Iocculo. Diese Jahreszahl der Ausgabe ist entschieden von einem späteren Abschreiber eingerückt, denn in diesem Jahr waren Roffred, Friedrich II. und Gregor IX. bereits verstorben. Zwei Handschriften haben 1235. Savigny S. 205. Note d.

62) *Lib. iur. civ. P. I. rubr. Qualiter libellus concipiatur super recusatione n.* 1. Sed Alexander Papa III. contra statuit in canone. Extra de appellat. (2, 28). Consuluit nos tua fraternitas (29) *n.* 2. Decretalis tamen D. Alexandri Pape III. super eodem de appellationibus dicit. *p.* 9: *d. f.*

63) *Lib. iur. can. Prooem. p.* 520. Super actionibus omnibus compositi sunt libelli — quae de iure civili fuerunt inventae (P. IV) seu de iure praetorio puta de edictis et interdictis (P. I. II. III.). Et ideo dignum duxi inserere quosdam libellos de iure canonico, et maxime secundum formam, quae in Romana curia frequentatur. Genau genommen waren also damals P. V—VIII noch nicht vollendet.

64) *Lib. iur. can. P. I. Forma decreti electionis* — anno dominicae incarnationis MCCXXXVI — tempore Gregorii noni — regnante domino Frederico D. G. Romanorum Imperatore, regnante domno Ludovico illustrissimo Rege Francorum *rel.*

letzten Pars tragen die meisten Formeln für den Libellus Accusationis die Jahreszahl 1237. Er setzte die Arbeit dann bis in sein nachweislich letztes Lebensjahr 1243 fort[65]), ohne sie vollenden zu können.

Ueber den ursprünglichen Plan seines Unternehmens erklärt er sich in der Vorrede, nachdem er die gewöhnlichen Redensarten über dessen Schwierigkeit, sein Unvermögen und Vertrauen auf göttliche Hülfe des Breitesten ausgeführt, als echter Praktiker dahin, daß er den theoretischen Kennern der Gesetze die entbehrte Uebung in den Gerichten ersetzen, den Nichtgelehrten die Geheimnisse der Gelehrten neidlos offenbaren wolle[66]). Unter seinen Vorgängern, die er benutzen und ergänzen werde, nennt er insbesondere einen Rechtsgelehrten, der de libellis geschrieben, aber die materielle Natur der Klagen zu erörtern versäumt, auch keine Anweisung zur Abfassung vieler besonders schwieriger Libelle gegeben habe. Es ist Bernardus Dorna, dem er die Ehre der Nennung versagt, den er aber nachher gründlich gebraucht und ausschreibt[67]). Dagegen nennt er ausdrücklich Johannes und Pillius, die er in der Verbindung des Prozeßganges (de ordine iudiciorum) mit der Lehre vom Libell nachahmt[68]). In dem Werk

65) S. oben Note 52. Er bemerkt in dieser Stelle der sechsten Pars ausdrücklich, daß er diese Thatsache in der ersten Pars de electione nicht erwähnen konnte, weil sie früher geschrieben sei. Die Stelle scheint übrigens später eingerückt, da die Formeln der sechsten Pars die Jahreszahl 1237 haben.

66) *Prooem. p.* 3, *f.* — etiam si alias sint boni in legibus, nisi in causarum exercitio versentur. Ideo ego *rel.* Cesset ergo livor et invidia repellatur; poterit enim in hoc opere indoctus arcta iudicia (arcana iudicii?) doctorum intueri.

67) *Prooem. p.* 3, *d.* Verum, quia credidi, quandam Summam a quodam perito de libellis compositam, sufficientem esse ad hoc, ut sciret quis libellos concipere super actionibus proponendis, quam Summulam insufficientem reputo; nam aut est ita peritus quis in legibus, quod scit sibi specialem actionem competere, et tunc de facili sciet formare libellum, aut ignorat sibi actionem competere et tunc per illud opus non potest instrui, qualiter sit concipiendus libellus, cum actionem ignorat. Nec etiam libelli difficiles de facto quotidie emergentes sunt in praedicto opere pertractati *rel.* Savigny S. 201 bezweifelte, daß er Bernardus Dorna gekannt und benutzt habe.

68) *Prooem. p.* 3, *g. f.* Prae-

selbst citirt er die Glossatoren bis zu Irnerius hinauf, doch nicht so oft als Bernardus Dorna dieß thut. Die Glosse des Accursius, seines jüngeren Zeitgenossen, ist ihm unbekannt.

Von Quellen gebraucht er natürlich hauptsächlich die des römischen Rechts, jedoch auch das canonische in der ersten civilistischen Hälfte, wegen des bedeutenden Einflusses, den es schon darauf gewonnen; in der zweiten Hälfte natürlich vor Allem dieses, doch nicht ausschließlich. Was ihm an Tiefe der Rechtskenntniß abgeht, ersetzt er durch die Ausdehnung derselben. Auf das lombardische Recht, das ihm von Benevent her und durch seinen Lehrer Karolus de Tocco bekannt war, und das auch in tuscischen Gerichten häufig zur Anwendung kam, kommt er mehrfach zu sprechen [69]). Hinterließ er doch selbst eine kleine Schrift über den gerichtlichen Zweikampf (de pugna), der nach lombardischem Recht noch immer galt [70]). Auch kennt er das Lehnrecht in allen seinen Anwendungen und die Libri Feudorum [71]). Endlich auch die neuen Gesetze des Königreichs beider Sicilien.

In Ausführung seines ursprünglichen Planes und des Titels seines Werkes [72]), handelt er zuerst de ordine iudicio-

sumam ergo praesens opus incipere ex commentariis antiquorum, et praecipue domini Iohannis et domini Pilei, supplendo illa quae ipsi in eorum libellis disputatoriis reliquerunt. Savigny S. 200 bezieht dieß auf den Arbor Actionum des Johannes und die Brocarda des Pillius. Allein Beiden wird ein libellus disputatorius zugeschrieben, ein nicht ganz passender Name für die Schriften, in welchen Beide die Controverse des Placentin und Johannes über die Fassung der Klagschrift vortrugen. Vgl. Savigny IV. S. 331, Note 9.

69) Z. B. das Güterrecht der Ehegatten. *P. I. rubr. de utili rei vind. Emph. n.* 5. *p.* 38, *l.* Die Vindication der Mobilien. *P. IV. rubr. de rei vindicatione n.* 14, *p.* 183, *D.* Bürgschaft der Frauen. *P. VII. rubr. de S. C. Vellei..p.* 433, D.

70) Savigny S. 211 folg.

71) *P. V. rubr. de vasallis p.* 363. In Anwendung auf Papst und Kaiser, die Könige, Fürsten, Grafen, Barone, Milites, Burgenses und Villani, ja selbst die Prälaten sieht er als Vasallen des Papstes an.

72) *Incipit materia omnium rubricarum p.* 3, *h.* Tractamus ergo de libellis et ordine iudiciario et quia libelli dantur in iudiciis *rel.* Bei dem ersten Gegenstande de ordine iudiciario folgt er ohne Zweifel auch früheren Vorbildern, vielleicht Tancred.

rum, vom Judicium überhaupt und von den Personen im Prozeß, dem Richter, den Advocaten, den Partheien und ihren Vertretern und dann, wenn der Prozeß nicht abgelehnt wird, von seiner Einleitung, was ihn zu seinem zweiten Gegenstande de libellis führt, der Lehre vom Klaglibell im Allgemeinen und der Abfassung desselben für die einzelnen Klagen. Zuletzt wollte er auch den ferneren Rechtsgang bis zur Appellation und Execution beschreiben, ist aber über dem Anschwellen jenes Theils nicht mehr dazu gekommen [73]).

Die allgemeine Lehre vom Klaglibell handelt er ganz nach den Rubriken des Bernardus Dorna ab und schreibt ihn auch häufig im Text aus. Ja selbst die Ueberleitung zu den Formularen für die einzelnen Klagen macht er wie dieser mit dem Bilde der Blüthe und Frucht und erklärt ebenfalls der Ordnung des Arbor Actionum von Johannes, der alle denkbaren Klagen enthalte, zu folgen [74]). Auch die verschiedene Fassung des Eingangs nach dem Gerichtsgebrauch in Rom und in der Lombardei und Tuscien schreibt er ihm nach und fügt nur noch dem von Benevent die Bemerkung hinzu, daß im übrigen Apulien überhaupt keine schriftlichen Klagen gebräuchlich seien [75]).

Die Formulare des Libells will er aber durch zweierlei er-

73) *Ibid. p.* 4, *b.* Istae rubricae quae sequuntur, non sunt in principio, sed erunt in fine. Et sic videbimus, qualiter agat actor et reus qualiter se defendat et qualiter iudex debet iudicare, et qualiter appellatur et quando non appellatur et qualiter sententia sit executioni mandanda. Die Nichtausführung bemerkt er selbst. *Lib. iur. can. P. VII. rubr. de accusationibus n.* 1. *p.* 648, *H.* Verum quia libellus in civilibus non est completus quantum ad ordinem ipsius iudicii, sicut inferius notabo. *rel.*

74) *Rubr. Qualiter libellus sit concipiendus super qualibet actione p.* 23. Praelibatis his quae diximus tanquam introductoriis et praemissis floribus, necessarium est ut veniamus ad fructum, nam cum arbores incipiunt pullulare, prope est aetas et proximus fructus. Videamus igitur qualiter libelli formentur in singulis actionibus notatis in arbore domini Ioannis, quia omnes actiones quae sunt in mundo, ibi inveniuntur notatae. *cf. n.* 2. *p.* 24, *c.* — secundum ordinem arboris domini Ioannis. Vgl. oben Note 33. 34.

75) *Ibid. N.* 1. *p.* 23 *sq.*

gänzen, wovon sich bei seinem Vorgänger nichts fand. Erstens die Erörterung der materiellen Natur jeder Klage, insbesondere ihre Bedingungen[76]).

Dieß materielle Actionenrecht hatte er früher in einer eignen Schrift de actionibus behandelt, die nicht auf uns gekommen und wahrscheinlich in das größere praktische Werk verarbeitet ist[77]). Hierauf beziehen sich die Quästiones, die der Verfasser bei jeder Klage aufwirft und so weitläufig erörtert, daß ganz gegen die Bestimmung des Werkes ein großer Theil des Rechtssystems hereingezogen wird. Er bemerkt endlich im Widerspruch mit der Versicherung absolutester Vollständigkeit des Arbor, daß er noch andere besonders schwierige Libelle hinzufügen werde, die im Arbor des Johannes nicht notirt sind, aber in den Gerichten thatsächlich vorkommen[78]).

Zweitens kündigt er an, daß er bei jeder Klage für den Kläger und den Beklagten Positiones und Confessiones aufstellen werde, über deren Behandlung von Seiten des Gegners und des Richters er einige allgemeine Winke giebt[79]). Ueber dieses später für die Entwicklung des Civilprozesses so verhängnißvoll gewordene Rechtsmittel hatte er früher in einem Tractat de positionibus berichtet, daß der Kläger und der Beklagte an Stelle der beim Richter beantragten Interrogationen, die ohne Zweifel aus dem langobardischen Prozeß stammten, aber schon von den früheren Glossatoren mit den römischen interrogationes in iure identificirt wurden, ihre Behauptungen in schriftlichen Sätzen einzureichen pflegten, um

76) *Ibid. p.* 23, *k. l.* Videamus etiam, qualiter actiones competunt alicui, ut sciat super actione competenti formare libellum. Et ideo inseramus rubricas, per quas etiam quilibet tabellio et etiam simplex legista sciat, utrum sibi competat actio et sciet etiam formare libellum.

77) S. oben § 120, Note 30 und Savigny S. 215.

78) *Ibid. p.* 23, *l.* — et postea in fine apponemus quosdam libellos, qui de facto difficiles notantur et in iudiciis examinantur. Vgl. Note 74.

79) *Ibid. n.* 2. *p.* 34, *d.* — et sic — in singulis actionibus invenies libellos bene et positiones et confessiones actoris et rei, quae fiunt de facto in iudiciis. Sed in confessionibus ita attendendum est *rel.*

unter Bezugnahme auf das Juramentum Calumniae specielle Erklärungen vom Gegner zu erlangen und durch sein Geständniß in der Beweislast erleichtert zu werden[80]). Zur Fassung des schriftlichen Urtheils, die Bernardus Dorna in seinem dritten Theil behandelt, giebt er nur bei einigen Klagen Anweisung[81]).

In dieser Weise behandelt Roffredus nach Anleitung des Arbor in den folgenden Rubriken der ersten Pars die prätorischen und erst in der vierten Pars die civilen Actionen. Denn im Begriff zu diesen überzugehen führt er die Interdicte persönlich flehend ein, sie nicht zu vergessen[82]), daher er sie in der zweiten Pars und dann in der dritten die Edicta, d. h. gewisse Actiones in Factum und die prätorischen Stipulationen einschiebt. Nachdem er auf diese Weise die Zahl der im Arbor Actionum verzeichneten Klagen überschritten hatte, konnte er unbedenklich in der fünften Pars Anweisung geben, wie das Officium Judicis an Stelle einer Actio anzurufen sei. Ferner hatte er früher einen Tractat de bonorum possessionibus verfaßt, der uns handschriftlich erhalten ist[83]) und den er umgearbeitet und erweitert als sechste Pars in sein großes praktisches Werk aufnahm, mit dessen eigentlichem Gegenstand er nichts gemein hatte. Sodann fügte er ebenso willkührlich in einer siebenten Pars eine Zusammenstellung des Rechts aller Senatusconsulte hinzu[84]). Endlich führt er in der

80) Abgedruckt in *Tract. iur. universi Vol. IV. fol.* 2. Savigny S. 214. bezeichnet es als zweifelhaft, ob sie nicht von Odofredus sei.

81) Bei den Interdicten *P. II. rubr. de interdicto unde vi n.* 20. *sqq. p.* 98, *B.* und der Actio confessoria und negatoria *P. IV. rubr. de actione civili in rem, quae vocatur negatoria n.* 20. *p.* 198, *F.*

82) *P. II. Prooem. p.* 75. — dum elevatis velis vellemus navigare ad civiles actiones — clamaverunt interdicta ex parte alia: cur nos doctor, deseris *rel.*

83) Savigny S. 215 führt eine Bamberger Handschrift an, vielleicht auch eine Kopenhagener. Außerdem habe ich eine solche gesehen in der Luxemburger Stadtbibliothek hinter Tancredi Summa de sponsalibus und vor einer Summa decretalium u. A. Anfang und Ende und die Sätze, welche die Identität mit der Pars VI des größeren Werkes beweisen, stimmen mit Johannes Andreae Angabe überein.

84) Eine kurze Schrift der Art von einem unbekannten Verfasser ist als fünftes Buch des Placentin de varietate actionum abgedruckt. s. oben § 120, Note 5.

achten Pars die kaiserlichen Constitutionen des Codex und die Novellen auf, die gewaltsame Handlungen verpönen und giebt hier auch Formulare für die daraus entspringenden Klagen.

Die zweite Hälfte seines Werkes de libellis iuris canonici leitet er durch die Bemerkung ein, daß er zwar kein Canonist sei, aber den Legisten zu Nutz dieß geschrieben und den Canonisten es zur Ergänzung und Berichtigung empfehle[85]). Zwölf Gegenstände will er behandeln, von denen er aber nur die sieben ersten[86]), die fünf letzten nicht mehr, vor seinem Ende zur Ausführung bringen konnte[87]). Von Jenen betreffen die sechs ersten die kirchliche Verwaltung, und als Libelli werden alle in denselben vorkommenden schriftlichen Ausfertigungen verstanden. In der siebenten Pars de accusationibus, mit der er im Gegensatz der bürgerlicheu Klagen einen zweiten criminalistischen Haupttheil seines ganzen Werkes ankündigt[88]), handelt er von der Einleitung des Criminalprozesses überhaupt

85) *Lib. iur. can. P. I. Prooem. p.* 520. — dignum duxi inserere quosdam libellos de iure canonico, et maxime secundum formam, quae in Romana curia frequentatur; et hoc propter legistas, qui vel parum vel nihil sciunt in iure canonico; non quod in scientia illa me profiteor discipulum vel doctorem; unde remoto iudicio hoc opus scolares accipiant, quod magistris et discretioni docentium in iure canonico corrigendum relinquo, et ipsi ex eorum scientia suppleant, quod mihi canonum facundia non ministrat. Ebenso am Schluß der letzten und siebenten Pars. p. 681.

86) *Ibid.* De multis tractabo. Primum de electionibus et postulationibus. *P. 1. 2.* de iuribus praelatorum. *P. 2. p.* 534. 3, de sponsalibus et matrimoniis. *P. 3. p.* 539. 4, de decimis. *P. 4. p.* 556. 5, de iuribus patronatus. *P. 5. p.* 565. 6, quando quis se dicit exspoliatus *p.* 577. 6, de paroeciis. *P. 6. p.* 581. 7, de accusationibus. *P. 7. p.* 648.

87) *Ibid.* 8, super excommunicationibus. 9, super iudicibus et arbitris eligendis. 10, super appellationibus, 11, super executione rei iudicatae, 12, super gratia petenda. Hiermit dachte er offenbar auch die letzten Rubriken de ordine iudiciorum auszuführen.

88) *Lib. iur. can. P. 7. Prooem. p.* 648. Cum diligenter secundum facultatem et qualitatem ingenii mei tractaverim de civilibus actionibus, restat ut de criminalibus debeam in praesenti tractare. Vgl. *Io. And. Add. Spec. P. III. rubr. de criminibus.* Sciat, quod fere totam hanc tertiam partem auctor recepit per Rof. in libellis iuris canonici, sua parte secunda per totum.

nach canonischem und römischem Recht und selbst nach der Gesetzgebung des Königreichs beider Sicilien[89]). Die Inquisition, welche Innocenz III. in den Dekretalen eingeführt hatte, sucht er zum ersten Mal auch aus dem römischen Recht zu begründen[90]), und bei der Purgatio canonica durch den Reinigungseid gedenkt er auch der Purgatio vulgaris durch die Probe des glühenden Eisens und des kalten Wassers, deren Anwendung er selbst noch gesehen, und durch den gerichtlichen Zweikampf, den das canonische Recht verbiete, der aber in Deutschland, England und Frankreich noch häufig stattfinde und im Königreich beider Sicilien in zwei Fällen gestattet sei[91]).

Man sieht, daß dieses Sammelwerk, wie unwissenschaftlich es in Plan und Durchführung sein mochte, zum praktischen Gebrauch reiche Belehrung bot und auch noch für uns eine Fundgrube rechtsgeschichtlicher Notizen ist.

Mit dem Werke des Roffredus hat das eines Unbekannten derselben Zeit, das früher fälschlich dem Bagarotus zugeschrieben worden, dadurch Aehnlichkeit, daß es die Beschreibung des Prozeßganges mit der Darstellung des materiellen Actionenrechts und Formularen für alle Klagen verbindet, ist übrigens von Jenem durchaus verschieden[92]).

89) *Lib. iur. can. P. VII. rubr. Qualiter secundum constitutiones regni procedatur. p* 665. Qualiter autem in regno Siciliae in accusationibus per constitutiones imperiales procedatur, pro illis de regno aliquid tangam, cum sim de regno.

90) *Rubr. de inquisitionibus* p. 667. Sciendum est inprimis, quod inquisitio fit in criminibus tam de iure civili quam de iure canonico. Aus Bescheidenheit den Canonisten gegenüber rückt er dann eine nota Tancredi über die Inquisition auf Grund eines Gerüchts aus dessen Apparatus zur vierten Decretalensammlung ein. *Rubr. qualiter facienda est inquisitio super — fama. p.* 677. *Io. Andr. Add. Spec. P. III. rubr. de inquisitione* — scias, quod Tancre. fecit unam notam, quam Rof. ponit ad litteram. Biener Geschichte des Inquisitionsprozesses S. 83 folg.

91) *Rubr. de purgatione canonica sqq. p.* 678.

92) Es findet sich in einer Pariser und einer Trierer Handschrift, von denen Savigny V. S. 138 folg. Nachricht giebt und die ich selbst verglichen. Sie führen Beide die Ueberschrift Cavillationes domini Bagaroti, welche jedenfalls falsch ist, da eine andere Schrift,

Kaum sollte man erwarten, daß nach so weitläufigen Werken noch Andere über denselben Gegenstand, die Abfassung des Klaglibells, zu schreiben veranlaßt gewesen seien. Aber gerade ihrer Weitläufigkeit wegen verfaßten Rechtslehrer des dreizehnten Jahrhunderts nach ihnen kürzere Handbücher für denselben Zweck, und im vierzehnten und fünfzehnten sind ihnen, was wir später zeigen werden, noch Mehrere gefolgt.

Odofredus[93]), Schüler des Jacobus Balduini, dann sehr angesehener Lehrer zu Bologna, doch auch als Advocat und in öffentlichen Geschäften thätig († 1265), dessen früher erwähnte geist- und geschmacklose Vorlesungen über die drei

inc. Precibus ac instantia, ihn mit Recht führt, welche diesem Werk in der Pariser Handschrift ganz willkührlich eingerückt ist. Diese Vermischung muß aber frühzeitig eingetreten sein, da der Cat. Stat. den sehr kurzen Cavillationes des Bagarotus 5 Quaterionen zuschreibt, und *Durantis IV.* 1. *de libelli conceptione* § 6 *fin.* sagt: et sic dicit Bag. fuisse iudicatum de consilio Az. et Hug., was *Ms. Paris.* 3969 *fol.* 5. *col.* 4. bestätigt: et ita secundum hanc ultimam sententiam vidimus iudicare de facto consilio dni Az. et dni Hug. Hiernach bestimmt sich die Zeit des Verfassers, der auch Placentin und Johannes und den Jacobus Balduini citirt, ferner der Ort durch die Erwähnung des Gerichtsgebrauchs und der Bürger von Bologna in einer Formel. Er citirt nur Texte des römischen Rechts, erwähnt aber Einmal den Unterschied der leges und decretales. Inhalt: (Ms. Paris). I. Verzeichniß und kurze Erörterung sämmtlicher Klagen *Inc.* Rei vindicatio competit. A. Civile in rem und in personam. B. Prätorische. C. Interdicte. II. Prozeß. Eingang: Et siquidem arbor duos *(ramos)* in parte superiori et quasi duo brachia a se extendit, quorum unum possidet ius disceptationis civilium quaestionum, secundum vero de quaestionibus criminalibus *rel.* Verum quia lites pecuniariae frequentius occurrunt, de iis primitus videamus. — Sed quia nobis cordi est, nil de executione causarum vel litium pro posse nostro relinquere, idcirco subiicimus de praeparatoriis et earum praeambulis —, secundo de litium principiis, tertio de his quae post lit. cont. ante sententiam incidunt —, quarto de sententiis et earum effectu, quinto de earum executionibus, reservato ad ultimum super criminalibus actionibus pleniore tractatu. — Ausgeführt sind: A. Praeparatoria iudicii. 1. Iudicis aditio. 2. Postulatio. 3. In ius vocatio. 4. Executoris conventio. 5. Dilatio. 6. Satisdationes. B. Litium principia. 1. Libelli oblatio. Vom Libell im Allgemeinen nach den gewöhnlichen Rubriken und dann die Fassung desselben für alle einzelnen Klagen, erst die civilen und dann die prätorischen bis zur actio redhibitoria, womit das Pariser Manuscript abbricht, das Trierer schon früher. Das Werk scheint unvollendet geblieben zu sein.

93) Savigny V. S. 356 folg.

Digesten die gesunkene Wissenschaft bezeugen, schrieb zuerst einen Ordo Judiciorum, den er selbst, ohne Zweifel wegen seiner Bestimmung für die mit der Aufzeichnung des Rechtsganges beschäftigten Notare, auch Ars notaria nannte, eine Schrift, die Johannes Andreae noch kannte, die aber nicht auf uns gekommen ist, und sodann zur Ergänzung derselben eine Summa de libellis formandis, die wir in Handschriften und Ausgaben besitzen, über deren Autor jener sonst so kundige Schriftsteller aber sich nur unbestimmt ausspricht[94]). Indeß rührt sie ohne Zweifel von Odofredus her und ist, charakteristisch genug für dessen Methode, nichts als ein sehr abgekürzter Auszug aus Roffredus, den selbst wörtlich auszuschreiben ohne ihn zu nennen der Verfasser sich nicht schämte. So schon in der Vorrede[95]), und dann nicht nur in der allgemeinen Abhandlung vom Libell[96]), sondern auch in den Einleitungen der vier Partes, indem er nach des Roffredus Vorgang 1) von den prätorischen Klagen, 2) von den Interdicten, 3) von den Edicten, 4) von den Klagen des Civilrechts handelt, und bei

94) *Io. And. Add. Spec. Prooem.* Unter den von Durantis nicht genannten: Quintus sit Odofredus, qui Summam de libellis formandis super qualibet actione dicitur composuisse, quae incipit: *Postquam opus notariae*, in quo primo tractat, quid sit libellus. Demum composuit ordinem iudiciorum qui incipit: *Quemadmodum Christi favente clementia*, et tractat primo de editione actionis. *Id add. Spec. IV.* 1. *rubr. de libelli concept.* — Odof. tres rubricellas praemisit circa tractatum libellorum, post quas incipit a Publiciana. Vgl. Savigny S. 375 folg. Der Zweifel des Joh. Andreae beruht wahrscheinlich auf dem Verhältniß zu Salathiel; s. unten Note 108. Ich benutze den Abdruck hinter *Roffredus Lugd.* 1561 *fol. p.* 807—830.

95) *Prooem. p.* 807. — rem non novam aggrediar, cum a multis peritissimis res ista sit hactenus agitata, quorum corrigiam calciamenti solvere non sum dignus *etc.* Wörtlich wie *Roffr. Prooem.*

96) *Rubr. Quid sit libellus* — Libellus est brevis petitio — Libellus autem accipitur multis modis — His tanquam introductoriis praelibatis deinde dicere incipiamus, qualiter libellus formetur — secundum diversorum locorum consuetudinem — in civitate Bononiensi — hoc modo: agit M. contra S. In civitatibus autem Tusciae et in Lombardia —: Deo et vobis domino potestati nostro conqueror *etc.* Romae — Supplicat Sanctitati vestrae. *etc.* cf. *Roffr.* und unten Note 98.

jeder derselben erst deren Natur und Bedingungen kurz erörtert und dann Anweisung zur Abfassung des entsprechenden Klaglibells giebt [97]). Ja, in seiner Gedankenlosigkeit hat er selbst eine Formel von Roffredus abgeschrieben, die von der in Bologna üblichen und von ihm sonst beobachteten Form abweicht [98]).

Auch Martinus de Fano [99]), ein Schüler des Azo, von einer edlen Familie in Fano gebürtig, 1229 Rechtslehrer daselbst, dann in Arezzo und Modena, auch Podesta in mehreren Städten, unter Anderm zweimal in Genua († nach 1272), schrieb Zweierlei: einen Ordo Judiciorum und ein Formularium super contractibus et libellis als Stück der Ars notaria, worin er für die einzelnen Klagen Formulare aufstellt und sie durch kurze Glossen erläutert. Von jedem derselben enthält die Vaticanische Bibliothek eine Handschrift [100]).

Johannes de Blanosco [101]), von seinem Geburtsort Blanot bei Macon in Burgund so genannt, schrieb einen Commentar zu dem Institutionentitel de actionibus und fügte den

97) *Rubr. Qualiter libellus sit formandus super qualibet actione. p.* 808. Et quia veterum interpretatio et mos antiquus servandus est — ideo secundum ordinem arboris D. Io., in qua sunt omnes actiones in mundo, procedamus, ab actione Publiciana inchoantes. *P. 2. Prooem.* — interdicta, quae ipsa praetoria sunt. *etc. P. 3. de Edictis* — Edictum de albo corrupto, contemptam Praetoris vindicat maiestatem *P. 4. Prooem.* — restat, ut ad portum civilium actionum navigemus. *etc.*

98) *Rubr. de interdicto unde vi p.* 816. In hoc interdicto sic concipe libellum: Vobis domino et potestati Bononiae conqueror ego S. de tali *etc. cf. Roffr. Rubr. de interdicto unde vi n.* 10. *p.* 97, *C.* und oben Note 96.

99) Savigny V. S. 487 folg.

100) *Io. Andreae Add. Spec. Prooem.* Unter den von Durantis nicht Genannten: Sextus sit Martinus de Fano, cuius opus incipit: *Quoniam plerique principalem causam,* qui distinguit XI. tempora causarum. Composuit etiam aliud opus, in quo in singulis actionibus ponit instrumenta brevissima, quibus coniungit brevissimos libellos, quod opus etiam brevibus glossis ornavit et incipit pars hic agens: *Ego quidem Martinus confiteor et verum est.* Vgl. Savigny S. 489 folg. Die Vaticanische Handschrift des zweiten Werks *inc. Formularium a Martino de Fano super contractibus et libellis de facto sepius accidentibus compilatum.* Inprimis prologus. Inter cuncta quae ad artem pertinent notarie *rel.* Am Schluß: *Explicit liber formularii domini Martini de Fano.*

101) Savigny V. S. 496 folg.

einzelnen Klagen die entsprechenden Libelli und Positionen hinzu[102]). Ort und Zeit der Abfassung nach der in Handschriften und Ausgaben sich findenden Schlußbemerkung: actum Bononiae a. d. 1256 mense Ianuario, zu bestimmen, scheint mir bedenklich, weil diese Bemerkung auch von einem Abschreiber herrühren kann, dem alle späteren gefolgt sind, wie dieß öfter vorkommt[103]). Eine ungefähre Zeitbestimmung aber ergiebt sich daraus, daß Jacobus Balduini und die Glosse des Accursius darin citirt werden. Den Ort der Abfassung aber bin ich geneigt nicht in Bologna, auf das sich sonst keine Beziehung findet, sondern jenseits der Alpen in der Heimath des Verfassers anzunehmen, da er in den Formeln auf den Gerichtsgebrauch der Villa Blanosci Bezug nimmt[104]) und eine Umarbeitung von Tancreds Ordo judiciarius, welche alle Beziehungen desselben auf Bologna in französische verwandelt hat, wahrscheinlich von ihm herrührt[105]). Auch hat er jene Schrift nicht auf den Wunsch von Schülern, sondern zweier englischer Freunde, eines Archidiakonus von Hareford und des Kanzlers derselben Kirche verfaßt[106]). Nichts deutet also dar-

102) *Io. Andr. Add. Spec. Prooem.* Unter den von Durantis Genannten: Decimus Ioannes de Blanosco Burgundus, qui plene prosequendo titulum de actionibus super ipsarum singulis ponit libellos, praemittens post prologum suum et continuationem materiae, an ante oblationem libelli sit aliquid faciendum. Incipit autem post titulum eius opus: *Ego Ioan. de Blanosco*, nec in reliquis nomen celat; in omni enim libello se ponit actorem et nostra iura non vexat.

103) Zumal es dahinter in *Ms. Paris* 4106, No. 4 heißt: Hic liber est scriptus, qui scripsit sit benedictus. amen. vgl. das Datum der Oxforder Handschrift des Tancred bei *Bergmann* p. IV. Note 3. Jenes behauptet Savigny S. 497, Note e.

104) *Rubr. de consuetudine.* Visis praemissis videamus de formatione libelli super condictione ex consuetudine, et ponamus gratia exempli, quod in villa Blanosci est talis consuetudo *rel.* Vgl. auch *Lib. super act. praeiudiciali:* Dico domine iudex talis ego Io. de Bla. me esse filium Durandi de Bla. *rel.*

105) S. unten § 126, Note 58.

106) Nachdem er im Prolog fingirt, den K. Justinian in seinem Palast aufgesucht und die Belehrung: superest, ut de actionibus loquamur, empfangen zu haben, sagt er: Sed ego Johannes ad preces venerabilium virorum et discretorum domini W. de Conflens Archidiaconi Harifordie, et Magistri Io. de Altacuria cancellarii eiusdem ecclesie *rel.*

auf, daß er Rechtslehrer in Bologna gewesen, obgleich er ohne Zweifel daselbst seine civilistischen Studien gemacht hat, während das canonische Recht ihm fremd gewesen zu sein scheint. Durch rein praktische Tendenz und Geschmacklosigkeit erhebt er sich nicht über seine Zeit.

Endlich Salathiel [107]), ein Schüler des Odofred und Lehrer der Notariatskunst in Bologna († 1275), nachdem er gleich Jenem zuerst eine Ars notaria verfaßt hatte, machte sich dessen zweite Aufgabe noch leichter als dieser im Verhältniß zu Roffredus, indem er seine Summa de libellis formandis, selbst mit der auf die Ars notaria bezugnehmenden Vorrede, nur mit Weglassung des allgemeinen Abschnitts vom Libell, fast wörtlich abschrieb und dem Ganzen seinen Namen voransetzte. Ja man könnte glauben, daß sein Name nur von einem Abschreiber mißbraucht worden sei. Allein daß er selbst ein unverschämtes Plagiat begangen, geht unwidersprechlich daraus hervor, daß er an einer Stelle, wo Odofred sich auf seinen Lehrer Jacobus Balduini beruft, diesem Citat die Berufung auf seinen Lehrer Odofredus hinzufügt [108]).

4. De exceptionibus.

§ 122. Von den soeben betrachteten Erscheinungen der gesunkenen Wissenschaft wird der Leser gern mit uns zu der Blüthezeit der Glossatorenschule zurückkehren, die nicht nur, wie wir oben gesehen, das dem Rechtsstreit zum Grunde liegende Recht des Klägers, die Actio, sondern, wie wir jetzt zeigen werden, auch die rechtlichen Vertheidigungsmittel des Beklagten, insbesondere

107) Savigny V. S. 534 folg.

108) Savigny S. 536 giebt hiervon aus seiner Papierhandschrift dieses Werkes genaue Nachricht. Außer den von ihm bemerkten Abweichungen finde ich bei Salathiel in der *Pars* IV die actio tutelae subsidiaria und dieselbe nicht in der Ausgabe des Odofred. Kein Schriftsteller erwähnt die Schrift. Doch mag die unsichere Aeußerung des Joh. Andreae über Odofredus Autorschaft oben Note 94 mit diesem Plagiat zusammenhängen.

die römische Exceptio so quellen- und begriffsmäßig aufgefaßt hat, daß unsere Jurisprudenz nichts Wesentliches daran tadeln, sondern nur von ihr lernen kann.

Die classische Jurisprudenz der Römer unterschied hauptsächlich zwei Vertheidigungsarten (defensiones) des Beklagten, je nachdem dieser die Nullität, d. h. die Nichtexistenz der Actio nach strengem Recht behauptet, oder die an sich begründete Klage aus Billigkeitsgründen zurückweist, ein Unterschied, der in der Formula darin seinen Ausdruck fand, daß der erste Fall schon durch das si paret der Intentio berücksichtigt war, der zweite durch eine besondere der Condemnatio hinzugefügte Ausnahme dem Judex zur Beachtung empfohlen werden mußte, wovon dieses Vertheidigungsmittel den Namen Exceptio erhielt. Daß diese ein Recht des Beklagten sei, sagen die römischen Juristen zwar nirgends, aber alle einzelnen Bestimmungen derselben erklären sich nur aus dieser Vorstellung. Für die Beweislast aber bemerken sie, daß nicht nur der thatsächliche Grund einer solchen Exceptio, sondern auch jede positive Behauptung des Beklagten, woraus er die Nullität der Actio ipso iure folgert, von ihm bewiesen werden müsse, während das bloße Leugnen des Klaggrundes den Kläger zum Beweis desselben nöthige [1]).

Im Justinianischen Recht wird der materielle Begriff der Exceptio im Allgemeinen richtig bestimmt und ebenso im Einzelnen durchgeführt. In Folge von Aenderungen des materiellen Rechts aber ist in einigen Fällen, wo jetzt die Nullität der Actio ipso iure eintreten sollte, der Ausdruck exceptio oder der gleichbedeutende praescriptio beibehalten worden. Ferner werden jetzt alle Fälle, wo der Beklagte die Nullität der Actio durch eine positive Behauptung begründet und die wahre Exceptio des alten Rechts nicht bloß in Bezug auf die Beweislast, sondern, nach dem Wegfall der Formula, auch sonst prozessualisch gleich behandelt. Eine eigenthümliche Behandlung erfuh-

1) S. Bd. II. S. 384 folg.

ren dagegen jetzt die den Prozeß betreffenden dilatorischen Einreden[2]).

Die Glossatoren, die es nur mit dem Justinianischen Recht zu thun haben, konnten daher mit Recht einen engeren und einen weiteren Sprachgebrauch des Wortes exceptio annehmen, so daß dasselbe im weiteren Sinne Alles begreift, was der Beklagte, um obzusiegen, beweisen muß, im engeren nur die wahre Exceptio der classischen Jurisprudenz bezeichnet. Jenen weiteren Sprachgebrauch kennt schon Bulgarus[3]). Daß es ein uneigentlicher sei, bezeugt Placentin, indem er von einer quasi exceptio usucapionis und solutionis spricht[4]). Und Azo bezeichnet die verschiedene rechtliche Natur der beiden Arten dadurch, daß er Diese exceptiones facti, besser intentionis, die wahren Exceptionen dagegen exceptiones iuris nennt[5]).

2) S. Bd. III. S. 262 folg. Ich lasse die exceptio non numeratae pecuniae, die nach *Inst.* 3, 21 *de literarum obligatione* — cessante scilicet verborum obligatione — innerhalb der zwei Jahre wo sie zugelassen wird, eine reine Beweiseinrede ist, d. h. den Beweis durch die Cautio ausschließt und den Kläger zum anderweiten Beweis der Zahlung nöthigt, und die unter den Glossatoren Begriffsverwirrung genug angerichtet hat, hier außer Betracht.

3) *Bulgari*, *Summa de iudiciis Tit.* 8. (§ 9). Actor ut vincat, intendat actionem, intentionem probet. Simili modo reus negabit, excipiet et probabit.

4) *Placentii*. *Summa Cod.* 8, 38. *de exceptionibus et praescriptionibus.* — Regulariter qui excipit probare debet, si quidem agit; nam agere videtur qui ad hoc, ut probet, exceptione utitur. — Item si obiicitur quasi exceptio ei qui usucapionem compensat solutione (*l.* usucapionis, compensationis solutionis) ut C. deprobat (19, 1). *cf. Pillius de ordine iud. P.* 2. § 2. *p.* 24.

5) *Azonis Summa Cod.* 8, 36 *de exceptionibus sive praescriptionibus.* — Est autem sciendum, quod exceptio quandoque ponitur large, quandoque ponitur stricte. Large ponitur pro omni defensione, quae reo competit, etiamsi nulla actori competat actio, et tunc quidem vocant eam exceptionem facti ut si dicat quis: solve X, quae tibi credidi, ego dico: non credidisti (*sc.* exceptione non numeratae pecuniae) vel dico me solvisse. Sed ego commodioribus verbis dico eam exceptionem intentionis. — Stricte vero ponitur et proprie pro ea defensione, quae competit reo contra actionem competentem in eum. Sic ergo dicetur exceptio actionis exclusio — *l.* 2 *pr. D. eodem* (44, 1). Noch *Durantis* II, *rubr. de exceptionibus* § 1. *n.* 4. hat den richtigen Begriff.

womit er aussagt, daß bei jenen der Beklagte nur eine Thatsache behauptet, um deren Willen die Actio oder Intentio, d. h. das behauptete Recht des Klägers absolut nicht existire, bei diesen, daß Beklagter ein nach der Billigkeit ihm zustehendes Recht geltend macht, die an sich begründete Actio zurückzuweisen. Die Glossatoren haben also den echt römischen Begriff der Exceptio, der für das materielle Rechtssystem von so großer Bedeutung ist, so gut wie die französischen Juristen des sechszehnten Jahrhunderts[6]) und die angesehensten neueren Systematiker richtig erkannt[7]). Erklären Andere jetzt diesen Begriff für veraltet, so rauben sie damit abermals nicht nur der Theorie, sondern auch der Anwendung des Rechts ein zwar nicht absolut nothwendiges, aber nützliches Element geordneten Denkens im Recht[8]).

Da das Justinianische Recht für die Exceptio nicht wie für die Actio eine bestimmte Form, insbesondere nicht die schriftliche Einbringung vorschreibt, so hatten die Praktiker des dreizehnten Jahrhunderts keine Veranlassung Formulare dafür aufzustellen. Ihr ausschließlich der Anwendung des Rechts zugewandtes Streben zeigt sich aber darin, daß sie die peremptorischen wie die dilatorischen, die Sache oder den Prozeß betreffenden Einreden nur als gerechte oder ungerechte prozessua-

6) *Donelli. Com. iur. civ.* XXII. 1.

7) Savigny, Puchta, Böcking, K. A. Schmidt, Arndts u. A. — Keller bestimmte die Exceptio in seinem Civilprozeß § 34 rein als Theil der Formula. Aber in den Pand. § 90 spricht er von „relativer Anfechtbarkeit" und § 91 von „Vererbung und Verjährung der Exceptio", hat sie also doch als ein Recht des Beklagten betrachtet, wenn auch nicht immer als ein „selbstständiges", wie Ususfructus Pfandrecht u. s. w. Nur dieses bestreitet mit Recht auch Windscheid, Pand. § 47, Note 2. Vgl. dagegen Krüger, Zeitschrift für R.-G. VII, S. 219 folg., Bekker, die Actionen II, S. 275 folg.

8) Weil den römischen Juristen „die Begriffe und Sätze der Wissenschaft nicht wie durch ihre Willkühr hervorgebracht, sondern als wirkliche Wesen erscheinen, deren Dasein und deren Genealogie ihnen durch langen vertrauten Umgang bekannt geworden." (Savigny vom Beruf S. 29), so wird doch jeden Verständigen schon die Vergleichung des germanischen Rechts, geschweige die Rechtsphilosophie, lehren, daß diese Begriffe, wenn auch logisch richtig gedacht, weder greifbare Existenzen, noch ideelle Nothwendigkeiten sind.

lische Kriegs- und Vertheidigungsmittel des Beklagten und seines Advocaten auffassen und sie in diesem Sinn gern Cavillationes (Sophismen, Chicanen) nennen.

So gab Bagarotus[9]), seit 1206 Legum Doctor in Bologna und Lehrer des Odofred († p. 1242), seiner kleinen Schrift, die mit den Worten: Precibus et instantia, beginnt und von den prozeßhindernden dilatorischen Einreden handelt, den Namen Cavillationes[10]), der bei Johannes Andreae irrthümlich oder durch eine falsche Leseart einem Werke mit den Anfangsworten: Cum periculosum sit mihi, beigelegt wird, welches nicht auf uns gekommen ist und dessen Autorschaft zwischen Bagarotus und Ubertus de Bonacurso schon damals streitig war[11]). Für die nahe Beziehung von Bologna zu Paris und die Bedeutung des Civilprozesses für die geistlichen Gerichte ist es bemerkenswerth, daß Bagarotus jene erste Schrift auf den Wunsch seines edlen Gönners und Gevatters des Archidiaconus Osmund von Paris verfaßte[12]).

9) Savigny V, S. 136 folg. Die Schreibart Bagarottus rührt wohl nur von den Notaren her, die hierin der vulgären Aussprache folgten; in allen Handschriften und bei Johannes Andreae ist Bagarotus ohne Zweifel die eigne Schreibart des Verfassers.

10) Die Ueberschrift Cavillationes findet sich in *Ms. Paris.* 3369 und in der Trierschen, die Savigny anführt und ich verglichen habe; außerdem in Nr. 105 der Luxemburger Stadtbibliothek: Incipiunt cavillationes bagaroti. Vgl. auch die Hdsch. des Brittischen Museums bei Wunderlich Zeitschr. für gesch. R.-W. XI. S. 75. Ueberschrift von *Ms. Paris. 38.* de exceptionibus a magistro bagaroto editis *Nr.* 4603. Quedam cautelae bagaroti iuris professoris. — Ebendaselbst *fol.* 3. sagt aber der Verfasser selbst: Diximus compendiose prout potuimus, quibus modis vel cavillationibus et quam varie actionis intentio repellatur.

11) *Io. Andr. Add. Spec. Prooem.* Secundus Bagarotus libellum composuit et incipit: *Precibus et instantia*, et tractatum incipit ab accusatore. Composuit et secundum [cui Cavillationum nomen imposuit] et incipit: *Cum periculosum sit mihi*, et de iudicis recusatione praemittit. Scias tamen hoc quasi per omnia idem opus ad literam cum opere Uberti de Bonacurso, de quo sequitur, quod aliquis horum fur fuerit: quis autem fur sit, relinquamus illi, cuius est furta punire. Wunderlich a. a. O. S. 75 schlägt vor durch Umstellung der eingeklammerten Worte zu emendiren: de accusatione, cui Cavillationum nomen imposuit: composuit et secundum et incipit: Cum periculosum.

12) *Ms. Paris. Nr.* 4604. Pre-

Von Ubertus de Bonacurso[13]), der aus Mantua gebürtig, Schüler des Azo und dann in seiner Vaterstadt, auch in Padua und in Vercelli Professor des Civilrechts war (1228—1236), besitzen wir in Handschriften und Ausgaben ein Werk über die dilatorischen und peremptorischen Exceptionen, die er sehr charakteristisch als Hindernisse des Fortgangs der Sache betrachtet und deßhalb praeludia causarum benannt hat. Auch Johannes Andreae bezeichnet es durch diesen Titel und die Anfangsworte: Cum de mandato imperialis maiestatis, und erinnert an jene andere Schrift: Cum periculosum sit mihi, ohne daß das Verhältniß dieses Werkes zu derselben klar würde[14]). Auch erhellt nicht, ob jene Eingangsworte einen persönlichen Auftrag des Kaisers Friedrichs II. oder etwa dessen Begünstigung des Auszugs der Scholaren und Lehrer von Padua nach Vercelli im J. 1228, in dessen Folge der Verfasser daselbst lehrte, bezeichnen[15]).

Nepos de Monte Albano[16]), aus Montauban in

cibus et instantia congruenti nobilissimi domini mei et compatris bosmundi (*Nr.* 38. osmundi) Parisiensis Archidiaconi.

13) Savigny V. S. 148.

14) *Ioh. Andr. l. c.* Sextus Ubertus de Bonacurso, cuius opus ab eo nomen suscepit de praeludiis causarum, et incipit: *Cum de mandato imperialis maiestatis*, et inchoat ab exceptione contra iudicem; et vide quae praemisi, ubi de Bagaroto. Auch die Pariser Handschrift ist überschrieben: Inc. praeludia domini huberti de bono cursu Mutinensis, und schon in dem Vorwort bezeichnet der Verfasser sein Werk: opus per quod processum litigatorum, iudicum et arbitrorum legitime valeat impediri. Dann heißt es: Et praeludia sive impedimenta legitima sive exceptiones dilatorias, declinatorias peremtorias et anomalas et beneficia legitima, opponendas et opponenda ante L. C. et post L. C. et post sententiam et contra executionem et contra appellationem, tam in civilibus causis quam et in criminalibus.

15) *Prooem.*: Cum, de mandato imperialis maiestatis ego Hubertus de Bonacurso, iuris civilis professor, regens in legibus, residens in civitate Vercellensi nobili, ab amicis meis et sociis, — qui mihi in dictae civitatis studio fecerunt honorabilem comitivam, forem multimodo exoratus *rel.*

16) Savigny V. S. 502 folg. Stintzing populäre Literatur S. 281 folg. Königsberger Mſ. Nr. 82. Steffenhagen S. 25. *Io. Andreae l. c.* unter den von Durantis nicht genannten: Quartus sit Nepos de Monte Albano, qui

Südfrankreich gebürtig und in der zweiten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts (1245—1274), wie es scheint, ebendaselbst lebend, klagt im Eingang seines Büchleins über die Weitschweifigkeit und Subtilität der früheren Prozeßschriftsteller, welche den Armen und Einfältigen nicht dazu dienten, sich gegen ungerechte Klagen zu schützen, und will diesen in einer kurzen und klaren Darstellung der Exceptionen Waffen zur Vertheidigung bieten. Nach dem Ausdruck der Justinianischen Novellen pars fugiens für den Beklagten nannte er sein Buch Fugitivus; in Handschriften wird es seiner Bestimmung wegen auch Libellus pauperum genannt. Er schöpft aus den römischen und canonischen Rechtsquellen, kennt aber den Liber sextus Decretalium noch nicht und citirt Azo, Tancred, Accursius und die Summa der Decretalen von Goffredus [17]).

Auch der rechtsgelehrte Papst Innocenz IV. (von 1243 —1254) schrieb, doch wohl ehe er jene hohe Würde bekleidete, einen kurzen Tractat von den Exceptionen, wobei er natürlich vorzugsweise die geistlichen Gerichte im Auge hatte [18]).

Von den Exceptionen handelt auch der dritte unbenannte Praktiker bei Johannes Andreae, dessen Büchlein Contentio actoris et rei heißt und mit den Worten: Quidam literas impetrarunt, anfängt. Da in den Formeln Gregor X. vorkommt, so muß es in der Regierungszeit dieses Papstes,

familiarius se exhibens nostro iuri opus suum quod: *Cum plures libelli*, incipit, Fugitivum libellum voluit appellari; et merito, quia suae rubricae communiter formantur per: *contra*. Inchoat ergo: *Contra rescriptum;* prosequitur, contra scripturam, contra iudicem, contra arbitrum *etc.* et sic forma sua docet reos fugere, ut etiam ipse dixit in fine.

17) *Rubr. Exceptiones contra libellos. Ed. Paris.* 1548. 8. *p.* 437. — C. de iur. dom. impetr. L. 1. et hoc idem dicit Gaufridus in Summa sua eod. tit. *Sarti* I. p. 341. Falsch ist eod. tit., da ein solcher in *X. Greg.* IX. nicht existirt.

18) *Sarti* I. p. 344. sqq. Stintzing S. 287 folg. — *Ms. Paris.* 3972. 47. 21. nach *Sarti Paris.* Nr. 4218. *Ms. Basil.* Zeitschr. für gesch. R.=W. XI. S. 88 folg. Gedruckt u. A. hinter den *Defensorium iuris* in *Modus legendi abbr. Argent.* 1490. *fol.* Sequitur modo tractatus exceptionum Innocentii IV.

also zwischen 1271 und 1276 verfaßt sein. Auch dieses schöpft aus römischem und canonischem Recht [19]).

So beliebt war dieser Zweig praktischer Anweisungen.

---

5. De ordine iudiciorum.

a. Legisten.

§ 123. Auch das gesammte Prozeßrecht hat seine Bearbeitung schon in der Blüthezeit der Glossatorenschule erfahren, und zwar von einem hervorragenden Haupte derselben, dem berühmtesten der vier Doctoren, Bulgarus, dessen uns glücklich erhaltene kleine Schrift zwar als ein erster Versuch nur eine kurze Uebersicht der Lehre giebt, aber in ihrer Form durch knappen und präcisen Ausdruck und der Sache nach durch ihre originale und geistvolle Auffassung des Gegenstandes alle späteren übertrifft. Denn sie giebt nicht, wie diese, eine äußerliche Beschreibung des gerichtlichen Verfahrens, wofür der römische Ausdruck ordo iudiciorum frühe in Gebrauch kam, sondern ein System des Prozeßrechts, wie dieses auch unter uns erst in der neuesten Zeit in seiner Bedeutung wieder anerkannt worden ist.

Erhalten ist die Schrift vollständig in einer Pariser und einer Vaticanischen Handschrift, auch hat Sarti eine solche eingesehen; und der größte Theil derselben ist längst gedruckt in Placentin de varietate actionum lib. 3. tit. 1—8. Eine vollständige Ausgabe nach der Pariser Handschrift findet sich

19) *Io. And. l. c.* Habemus etiam libellum, qui vocatur Contentio actoris et rei et incipit: *Quidam literas impetrarunt*, in quo posito quodam themate de citatione et multis causarum articulis, de utroque iure disputant reus citatus et actor. — Quia tamen in persona Gregorii papae ponit formas utrosque eos (*sc.* tertium et quartum) tempore Gregorii X. scripsisse concipio. — Die Schrift findet sich in *Ms. Paris.* 4603. 4604. *Cambr. Gai. Coll.* Nr. 916. Zeitschr. XI. S. 91 und Nr. 36 der Luxemburger Stadtbibliothek.

jetzt in Anecdota quae processum civilem spectant von Wunderlich, Gotting. 1841. 8. p. 13—26 [1]).

Nach der Vorrede hat Bulgarus sie auf die Anregung seines Freundes, des Kanzlers der römischen Kirche Aimericus, der im Jahr 1148 als Cardinal starb, also jedes Falls vor diesem Jahre verfaßt [2]).

Der Titel der Pariser Handschrift Summa de arbitris a domino B. promulgata, ist in dem den Inhalt bezeichnenden Wort jedes Falls unecht, auch erst in Rücksicht auf den ersten Titel von späterer Hand über die radirten urschriftlichen Worte hingeschrieben, welche, wie im Druck des Placentin, de iudiciis gelautet haben mögen [3]).

Der Text ist wohl schon von Bulgarus unter Rubriken oder Titel geordnet, wie solche sich in jenem Abdruck finden und den planmäßigen Gang der Darstellung bezeichnen [4]), während die Quellencitate ohne Zweifel erst später ergänzt sind. Dieser Gang ist aber folgender.

Da nicht bloß von dem Verfahren, sondern von den ihm zu Grunde liegenden, dasselbe bedingenden und dadurch erzeugten Rechten die Rede sein soll, so bestimmt der Verfasser zunächst die rechtliche Stellung der im Prozeß handelnden Personen. Also Tit. 1. (§§ 1. 2.) von dem Richter, dem Judex und Arbiter, deren Gemeinsames und deren Verschiedenheiten.

1) Vgl. *Sarti* I. *p.* 37. Savigny IV. S. 114 folg. Die Pariser Handschrift habe ich 1824 mit dem Druck in Placentin verglichen und das darin Fehlende abgeschrieben.

2) Die Vorrede lautet: Carissimo amico et domino A. dei gratia S. romanae ecclesiae cancellario B. in Christo salutem et eorum, quae iuris sunt archana, participem. Vestrae serenitatis nuntios nobis denique missos servili affectione suscepimus: proinde materiam *[nobis]* ministratam *(Ms. Paris. Sarti* inusitatam) licet nimis arduam, domino favente feliciter prosequimur.

3) Der Buchstabe r, der von der radirten Schrift noch erkennbar ist, bedeutet wohl nur Rubrica.

4) Wunderlich hat sie weggelassen, weil sie in der Pariser Handschrift fehlen; aber gleich die erste Rubrik de arbitris et iudicibus et quae sit differentia inter eos, scheint jenem Pseudocorrector vorgelegen zu haben und wird in den ersten Worten des Textes: Arbitrum itaque eum dicimus, vorausgesetzt. Dagegen hat Wunderlich den Text, nicht überall glücklich, in §§ getheilt. s. Note 7.

Tit. 2. (§ 3.) Von den Advocaten, ihrem Begriff, ihrer Pflicht und Vereidigung, der Folge ihres Irrthums und dagegen der unbedingten Glaubwürdigkeit des richterlichen Urtheils. Tit. 3. (§ 4.) Von dem Kläger und seinem Anspruch auf eine Sache oder eine Leistung des Beklagten, der, indem er durch eine Exceptio der begründeten Klage zu entgehen suche, gewissermaßen Kläger werde[5]). Tit. 4. (§ 5.) Von dem Beklagten, und ausführlicher nach rein römischem Recht von der Beweislast, die zunächst den Kläger, in Bezug auf die Exceptionen ihn, den Beklagten, trifft, außer bei der Exceptio non numeratae pecuniae innerhalb zweier Jahre, vielleicht, sagt der Verfasser, deßhalb, weil nach der Natur der Dinge Negativen nicht bewiesen zu werden brauchen. Tit. 5 und 6. (§ 6.) Von dem Ankläger[6]), wer als Ankläger auftreten könne und von der schriftlichen Anklage durch Inscriptio, während die schriftliche Civilklage noch nicht erwähnt wird. Tit. 7. (§ 7.) Von den Zeugen, ihrer Pflicht, Fähigkeit und Glaubwürdigkeit, wobei der Grundsatz des römischen Rechts ausgesprochen wird, daß der Richter nicht an bestimmte Beweise gebunden, sondern nur auf seine gewissenhafte Ueberzeugung gewiesen sei.

Besonders merkwürdig ist im Tit. 8. (§§ 8—10.) die rechtliche Erörterung des Judiciums selbst[7]). Das Judicium, sagt Verfasser, ist eine Verhandlung wesentlich dreier Personen: des Klägers, der die Klage anstrengt, des Beklagten, der ihr zu entgehen sucht, und des Richters, der zwischen ihnen erkennt[8]).

5) Als Beispiel des knappen und präcisen Ausdrucks möge der Text hier stehen: Actor est, qui persequitur aliquid principaliter, dicens rem suam esse, vel personam sibi obligatam ad aliquid dandum vel faciendum. Sed et reus, si intentione adversarii fundata exceptionem opponit, ut condemnationem effugiat, actor intelligitur; agere enim is videtur, qui exceptione utitur.

6) Der Druck macht 2 Titel daraus *tit.* 5. de accusationibus ſt. accusatoribus *tit.* 6. de inscriptionibus.

7) *Ed. tit.* 8. de iudice et iudiciis, besser de iudicio. Wunderlich §§ 8—10, die dem sachlichen Zusammenhang nicht entsprechen.

8) Iudicium accipitur actus ad minus trium personarum, scilicet actoris intendentis, rei intentionem evitantis, iudicis in medio cognoscentis.

Damit das Judicium Erfolg habe ist seine Form und seine rechtliche Wirkung zu beachten[9]). I. Die Form, in seiner Begründung und seiner Durchführung. A. In Betreff der Begründung kommt es auf die Personen, auf die Sache und auf beides zugleich an[10]). 1. Der Richter muß a) natürlich und rechtlich zum Richteramt befähigt sein[11]) und b) die Art der Richtergewalt haben, welche die vorliegende Sache erfordert[12]). 2. Der Kläger und der Beklagte müssen zur Sache oder zum Prozeß legitimirt sein, sonst ist das Judicium null und nichtig[13]). B. Die Form der Durchführung ist folgende: 1. Der Kläger um zu siegen muß sein Klagrecht behaupten und beweisen. 2. Der Beklagte leugnet entweder oder excipirt und beweist[14]). 3. Der Richter untersucht, befragt die Parteien öfter und spricht dann, in Criminalsachen spätestens innerhalb zweier, in Civilsachen innerhalb dreier Jahre das Urtheil, sitzend, schreibend und die Schrift verlesend, auch die Vollstreckung des Urtheils befehlend[15]). II. Die rechtliche Wirkung des Judiciums knüpft sich an die Litiscontestation und an das Urtheil. A. Durch die Litiscontestation wird eine Novation der Sache bewirkt, nicht so, daß sie vermindert, sondern vermehrt wird, durch Ver-

9) Quod ut sortiatur effectum spectatur forma iudicii (Wunderlich: iudicis), vis et potestas.

10) Forma *(sc.* spectatur) in instituendo et terminando *(sc.* iudicio). In instituendo intuemur personas, rem, utrumque.

11) Iudex est, qui neque natura removetur, ut mutus, neque iure, ut infamis, qui licet arbiter esse possit, iudex tamen esse non potest. Iudicare aliqui nequeunt natura, ut infantes, aliqui iure ut servi.

12) Pedaneus principaliter liberalem causam non cognoscit licet incidenter examinet, non de ea, sed de principali pro nuntiando, cuius victoria et ad libertatem extenditur.

13) Similiter, si is agit vel actionem suscipit, qui legitimam administrationem non habeat, nullum est iudicium, cum per procuratorem falsum *(Wunderlich* omittit: falsum) nec dici controversiae solent, nec potest esse iudicium.

14) In terminando forma illa est: actor, ut vincat, intendat actionem, intentionem probet. Simili modo reus negabit, excipiet, probabit.

15) Iudex examinet, saepius interroget, postea pronuntiet servato biennio in criminalibus, triennio in pecuniariis causis, sedens, scribens, de scripto recitans, executioni quod iudicatum est mandans.

ewigung und Vererbung der Klage und ihre Erweiterung auf Zinsen[16]). B. Durch das Urtheil wird eine Novation bewirkt, nicht ipso iure, sondern durch eine exceptio perpetua, wenn der Beklagte obsiegt, während dasselbe auch eine Klage begründet, wenn der Kläger gewinnt[17]). Alles Gesagte resümirt der Verfasser in der Schlußbemerkung, daß nur, wenn fern bleibt, was fern bleiben muß, und vorhanden ist, was vorhanden sein muß, von einem Judicium und Urtheil die Rede sein kann[18]). Man wird zugeben, daß hier eine geistige Verarbeitung des Stoffes der Quellen und eine Gedankenfolge in gedrängter Kürze und Präcision vorliegt, die nicht nur von der Gedankenlosigkeit und Weitschweifigkeit der späteren Glossatoren gar sehr abstiсht, sondern an sich für ihre Zeit unsere größte Bewunderung verdient.

Mit dem Judicium erster Instanz konnte aber der Verfasser seine Aufgabe nicht für erschöpft halten, der Abschnitt von der Appellation, der in dem Abdruck bei Placentin fehlt, sich aber übereinstimmend in der Pariser und der Vaticanischen Handschrift findet, bildet also gewiß einen ursprünglichen Bestandtheil seines Werkes[19]). Den Abschnitt von der Consultatio aber, der durch eine falsche Begriffsbestimmung gleich zu Anfang und dann durch weitschweifige ganz unpraktische Auszüge aus den Novellen Justinians von dem sonstigen Charakter der Schrift so sehr abweicht, möchte ich als ein fremdes Einschiebsel ausscheiden[20]). Auch schließt sich das darauf folgende

16) *[Iudicii]* vis et potestas est ex contestatione et pronuntiatione; — contestatione res novatur, non ut decedat aliquid, sed ut accedat, cum temporalis actio perpetuetur, non transitura in heredes transeat, unciaria fiat, quae antea non fuerat.

17) Pronuntiatione novatur res, non ipso iure, sed exceptione perpetua, si reus obtineat, cum etiam actionem pariat, si actor vincat.

18) Ubi ergo absunt, quae abesse oportet, et adsunt, quae adesse oportet, hoc et iudicii et sententiae nomine merito censeri potest.

19) Wunderlich § 11. Appellatio sive provocatio est bis ut de possessione momentaria.

20) Wunderlich § 12. Consultatio est illa causa, in qua disquiritur, an bene sit appellatum an bene iudicatum bis et ita decedat crimenque morte

an den vorausgehenden Abschnitt von der Appellation sehr gut an[21]) und ist, wie auch der letzte Titel vom Iudex litem suam faciens[22]) durch Kürze und Präcision dem Ganzen durchaus homogen.

Daß diese Schrift trotz ihrer Vorzüge oder richtiger wegen ihrer eigenthümlichen Vorzüge von den späteren Praktikern, die nicht den wissenschaftlichen Werth, sondern nur die Brauchbarkeit, die leichte Belehrung für die Anwendbarkeit des Rechts zu schätzen wußten, und daß sie selbst von dem fleißigen Literator Johannes Andreae nicht genannt wird, ist nicht zu verwundern, sondern bestätigt nur unser Urtheil über den raschen Verfall der Schule. Stillschweigend ist sie doch wohl benutzt worden.

Nur wenig jünger als die Schrift des Bulgarus ist die Darstellung des Civilprozesses mit den Anfangsworten: Quoniam ea, quae in civilibus negotiis frequenter accidunt, scire perutile est, nescire omnibus turpe et paucis ignorare permissum, welche aus einer Londoner Handschrift unter dem verlockenden Titel Ulpianus de edendo zuerst Hugo auf der Jagd nach Bruchstücken classischer Jurisprudenz bekannt, aber alsbald von ihm für ein Werk aus der Glossatorenschule erkannt, dann in einer Anzahl anderer Handschriften aufgefunden und mehrmals herausgegeben worden ist[23]).

Der Verfasser ist unbekannt, gehört aber nach der Manier unzweifelhaft der Glossatorenschule an[24]). Die Zeit der Ab-

exstinguatur. Ob sich dieser Abschnitt in der Vaticanischen Handschrift findet, ist aus Merkels Mittheilung nicht zu ersehen.

21) Wunderlich § 13. Cessat igitur appellatio cum propter rem tum propter personam.

22) Wunderlich § 14. Iudex, si commotus. (Nach *Ms. Paris.* condemnatus. Nach *L. 2. C. de poena iudicis* (7, 49.) — depravatus) pretio vel gratia perperam iudicaverit — quatenus aequum iudici videbitur. Hiermit schließt auch die Vaticanische Handschrift. Savigny S. 119.

23) Vollständige Nachricht von der ersten Entdeckung, den später aufgefundenen Handschriften und den Ausgaben giebt Gustav Hänel in der Vorrede zu seiner kritischen Ausgabe: Incerti auctoris ordo iudiciorum (Ulpianus de edendo). Lips. 1838. 8. (leider vergriffen). Das vorzügliche *Ms. Paris.* 3922 *a.* Not. 1 habe ich 1824 eingesehen und abgeschrieben.

24) Nach Wüstemann in Hu-

fassung fällt jeden Falls nach 1150, weil eine Novelle Justinians aus Gratian's Dekret angeführt wird[25]), und nicht viel später, weil der Verfasser durchaus keine andere Schriftsteller dieser Schule anführt, wie alle Späteren thun. Damit stimmt auch, daß die Nothwendigkeit der schriftlichen Klage, die gegen das Ende des zwölften Jahrhunderts in der Schule von Bologna anerkannt war, dem Verfasser unbekannt ist[26]). Daß er in Bologna geschrieben, machen zwei Umstände höchst unwahrscheinlich: einmal, daß sich Handschriften des Werks nicht in Italien, sondern nur in England, Frankreich und Belgien finden, und sodann, daß es den späteren italienischen Schriftstellern unbekannt ist. Da der Verfasser nicht Canonist, sondern reiner Legist ist[27]), und Paris als einen von seinem Wohnsitz verschiedenen, aber damit im Verkehr stehenden Zahlungsort erwähnt[28]), so ist das Wahrscheinlichste, daß er in England schrieb und

go's Civ. Mag. V. S. 326 vermuthete Savigny damals wegen Uebereinstimmung mit Meinungen des Martinus, dieser möge der Verfasser sein. Ein Vergleich mit der ältesten Sammlung der *Diss. dom. ed. Hänel* zeigt zwar diese Uebereinstimmung mit § 3. in der Lehre von der Recusation des Richters, dagegen nicht in andern Punkten, z. B. § 37. Nach § 67 lehrte Martinus die hundertjährige Verjährung der römischen Kirche. Nun haben zwar mehrere Handschriften im *Tit. de praescriptionibus ed. Hänel* p. 23. Note v: est igitur quaelibet praescriptio longissimi temporis vel XXX. vel XL. [vel C.] annorum, die eingeklammerten Worte fehlen aber im *Ms. Paris.* und *Catalaun.* und sind ohne Zweifel ein späterer Zusatz.

25) *Tit. de appellationibus p.* 51. Quandocunque quis voluerit infra Xum diem et quoties voluerit appellare, poterit per eam, quam obtinent Decreta, sanctionem. *Causa* 2. *qu.* 6. *c.* 28. enthält *Auth.* 23. *pr.* c. 1. Canonisches Recht wird nirgends erwähnt; im Titel *de iureiurando* p. 37. *Hebr.* 6, 16.

26) *Tit. de edenda actione p.* 3. Editur autem actio vel per denuntiationem praesentibus testibus vel per scripturam, id est libellum conventionis. Edere etiam actionem videtur is, qui adversarium ad alium (die constante Lesart der *Rec. Bon.* st. album) ducit et coram eo demonstrat. quid dicturus sit. Ein zweites Argument für die frühe Abfassung giebt v. Duhn, Archiv für civ. Pr., Bd. 42, S. 35.

27) *Prooem.* verspricht nur Belehrung in civilibus negotiis. Die ältesten canonistischen Schriftsteller über den Prozeß behaupten nach *Causa* 3. *qu.* 3. *c.* 4. die Nothwendigkeit der schriftlichen Klage.

28) *Tit. de plus petitionibus p.* 20. Plus petitur — loco si hic petat quis, quod Parisiis solvi debet.

der Schule von Legisten angehörte, die Vacarius im J. 1143 in Oxford gegründet hatte[29]).

Einen Titel hat der Verfasser seiner Schrift nicht gegeben, im Eingang aber den ordo iudiciorum als den Gegenstand derselben bezeichnet[30]). Auch giebt er eine vollständigere Beschreibung des Prozeßgangs als Bulgarus, steht diesem aber in geistiger Verarbeitung des Stoffes und Erkenntniß des rechtlichen Zusammenhangs weit nach, giebt vielmehr in ziemlich willkührlicher Anordnung[31]) eine Zusammenstellung des Inhalts der Rechtsquellen, die er häufig nur abschreibt, aber nirgends citirt.

An vollständigen Anweisungen für das Verfahren versuchten sich um dieselbe Zeit, wie wir später zeigen werden, Canonisten, die mit ihrer in der Schule von Bologna gewonnenen Kenntniß des römischen Civilprozesses den geistlichen Gerichten dienen wollten und auch später auf seine Fortbildung den größten Einfluß geübt haben.

Unter den Legisten der nächsten Lehrergeneration machte zuerst ein Schüler des Bulgarus, Johannes Bassianus, wie wir früher gesehen, einen Anlauf dazu; die wirkliche Ausführung aber übernahm erst in der folgenden Lehrergeneration ein Schüler seines Gegners Placentin, Otto Papiensis, von seinem Geburtsorte Pavia so genannt, der gegen Ende des zwölften Jahrhunderts in Bologna lehrte und dessen zahlreiche

29) So Hänel *praef. p.* XX. Vgl. Savigny IV. S. 417 folg.

30) *Prooem. p.* 2. Est autem ordo iudiciorum talis.

31) Im *Prooem. p.* 2 — de ingressu titulo primo dispiciamus Tit. 1. actionis editio. 2. In ius vocatio. 3. Eremodicium 4. de satisdando p. 14. Post praeparatoria iudiciorum, de ipsis iudiciis videamus. Sed quia in his necessariae sunt satisdationes u. s. w. 5. de procuratoribus 6. de iureiurando propter calumniam und dann erst von der Litiscontestation und dem Ordo Cognitionum, der Compensation, Pluspetition, von den Exeptionen, den Advocaten, dem Beweis u. s. w. Dann heißt es *p.* 38. Consequens est de iudicis officio considerare. Sed quia multis modis pacta praveniunt iudicium, de pactis generaliter prius est agendum u. s. w. p. 41. de officio iudicis, von Schiedsrichtern, Delegirten u. s. w. p. 50 de appellationibus.

in Bononiensischen Handschriften sich findende Glossen beweisen, daß er noch ganz dem Quellenstudium lebte [32]).

Dasselbe bezeugt die von ihm nach 1181 verfaßte [33]) summa de ordine iudiciorum, deren Text aus einer jetzt verlornen Handschrift, die seinen Namen trug, zuerst von Justin Gobler 1536 herausgegeben und dann mehrmals nachgedruckt worden ist, vollständiger aber in den Handschriften von Paris, Cambridge und Königsberg uns vorliegt [34]). Denn darin giebt er nicht nur eine rein und unmittelbar aus den Quellen geschöpfte Darstellung des Civilprozesses in seinem inneren Zusammenhang, sondern fügt, um auch seine Leser in die Quellen einzuführen und ihnen die Prüfung zu erleichtern, die von ihm gebrauchten Stellen vollständig, nebst ihren Glossen von Irnerius bis auf seine Zeit, am Rande des Textes hinzu [35]). Als Legist schöpft er ausschließlich aus den Justinianischen Rechtsbüchern; nur beiläufig und selten citirt er Gratians Dekret und ältere Dekretalen, ohne ihnen praktische Geltung für bürgerliche Gerichte zuzuschreiben [36]). Auf den von den Quellen abweichen-

32) Savigny IV. S. 337 folg.

33) Das Citat *Tit.* 11. *de testibus* — ut in decretis Alex. III. (*c.* 13. X. *de testib.* 2, 20); sed Lucius Papa scribens contrarium consentit legibus, beweist, daß Otto nach dem Regierungsantritt von Papst Lucius III. im J. 1181 schrieb.

34) Näheres bei Savigny S. 379 folg. und in Steffenhagen, Beiträge zu Savigny's Gesch. des R. R. in N. A. Königsberg 1859. und 1861. der eine die Autorschaft von Otto bestätigende Randbemerkung der Königsberger Handschrift entdeckt hat.

35) Daß dieses nicht etwa ein späterer Zusatz ist, sondern von Otto selbst herrührt, folgt unwidersprechlich daraus, daß es sich in den drei Handschriften findet. In der sehr guten Pariser Handschrift auf 16 Blättern in klein Folio bildet der Text eine schmale Columne zur Linken, eine dreifach so breite in der Mitte von derselben feinen und sehr zierlichen Hand die Quellenstücke unter denselben Rubriken wie der Text, am Ende: Expliciunt leges, und rechts davon die Glossen in kleineren aber denselben Schriftzügen und mit derselben Tinte geschrieben, auch einige Interlinearglossen. Die Siglen sind: Y. b. m. h. v. und va. (*Vacarius*). Yr. al. R. p. Io. b. Ot., also Otto selbst. Verschieden davon sind andere Glossen, mit blasser Tinte, später hinzugefügt.

36) Er citirt das Dekret in *Tit. de procuratoribus et satisdatione. c.* 5. *Dist.* 23. *Tit.* 10. *de praesumptionibus c.* 28. *Causa* 11. *q.* 1. *Tit. de testibus* — in causa matrimonii sufficit testimonium de auditu ut C. 35. q. 3. de parentela. Dekretalen P. Alexander III. und Lucius III. (oben Note 33). *Tit. de testibus.* Licet

den Gerichtsgebrauch nimmt er keine Rücksicht[37]). Die Meinungen der Rechtslehrer erwähnt er häufig, citirt aber namentlich nur Irnerius und Rogerius aus ihren Schriften und einen mündlichen Ausspruch seines Lehrers Placentinus[38]). Von sich selbst redet er nirgends und in der ersten Person nur einigemal, um sich der Entscheidung einer zweifelhaften Frage zu enthalten[39]). Insbesondere schickt er nicht den falschbescheidenen und frömmelnden Prolog voraus, sondern geht gleich in den ersten Worten: Olim edebatur actio et per scripturam et sine scriptura auf die Sache ein und schließt ebenso ohne Epilog die Lehre von der Appellation mit den Worten: Item si non publice, sed in secreto loco absentibus officialibus pronunciaverit (*sc.* iudex) — provocatione non est necesse, ut Cod. de sent. et interlocut. (7, 45) L. Cum sententiam (6.).

Den Plan der Schrift, der dem Gang des Prozesses folgt, bezeichnen folgende Titel[40]). Von der Einleitung des Prozesses handelt *tit.* 1. de edendo, wobei er die Nothwendigkeit der schriftlichen Klage nach neuestem Justinianischen Recht anerkennt. 2. de in ius vocando und 3. de satisdationibus, woran er sachgemäß *tit.* 4. de procuratoribus anschließt.

ecclesia Romana testes cogere non consueverit, ut in Decretis Alexand. III. Quamlibet autem.

37) So trägt er *Tit. de edendo* die Cautionen des Klägers und des Beklagten nach den Novellen Justinians vor, deren Nichtgebrauch schon Johannes Bassianus bezeugte und erwähnt nirgends die Interrogationen und Positionen.

38) *Tit. de procuratorib.* — Rogerius tamen dicere videtur in utroque casu indistincte defendere cogendum. — Idem Guarnerius specialiter intelligit in his stipulationibus, quae a procuratoribus interponuntur. — *Tit. de sententiis.* — Ex hoc verbo dicebat P. contra absentes parte quacunque trienii posse ferri sententiam.

39) *Tit. de edendo.* — Hic tamen subsisto et dubito *rel. Tit. de off. iud. ante lit. contest.* An autem haec potestas — in quaestione relinquo. *Tit. de testibus.* — Si ergo ad hoc non proficit unus testis; ad quid aliud proficiet? Numquid ad hoc, ut probatione inopia versante a iudice fiat sacramenti delatio? Haec omnia in quaestione relinquo. *Tit. de dilationibus.* — Secundum hanc formam arbitrantur quidam — quod utrum verum sit, sub quaestione relinquo. Auch sonst entscheidet er öfter nicht zwischen verschiedenen Meinungen.

40) In der Pariser Handschrift; die Drucke vervielfältigen sie willkührlich.

Von dem Contumacialverfahren handelt *tit.* 5. de officio iudicis ante litis contestationem. Von der förmlichen Eröffnung des Rechtsstreits *tit.* 6. de litis contestatione und *tit.* 7. de iureiurando propter calumniam, woran sich *tit.* 8. de advocatis anschließt, weil auch diese jenen Eid leisten müssen. In Folge der Litiscontestation muß der Kläger zuerst seine Klage beweisen, daher *tit.* 9. de probationibus et praesumtionibus, durch Zeugen *tit.* 10. de testibus oder Urkunden *tit.* 11. de fide instrumentorum. Erst nach dem Beweis der Klage kommt es auf die Exceptionen des Beklagten an, daher *tit.* 12. de exceptionibus, wobei der Verfasser als Legist sich nicht enthalten kann in möglichster Kürze die materielle Natur der wichtigsten Exceptionen und Quasiexceptionen zu erörtern, und zwar zuerst die den Prozeß betreffenden exceptiones pacti, transacti, iurisiurandi und rei iudicatae, dann andere dem materiellen Rechtssystem entlehnte, *tit.* 13—21 [41]). Vom Geständniß, welches ganz oder theilweise den Beweis überflüssig macht, handelt *tit.* 22. de confessis. Von der Contumacia nach der Litiscontestation *tit.* 23. de officio iudicis post litem contestatam. Vom Urtheil und dessen Vollstreckung *tit.* 24. de sententiis und von der Appellation *tit.* 25. de appellationibus. Man sieht, es ist ein wohldurchdachtes System des Prozeßrechts in strenger Folge und genetischem Zusammenhang.

Der durchaus theoretischen und streng quellenmäßigen Haltung der Schrift ist es ohne Zweifel zuzuschreiben, daß auch sie von allen späteren Praktikern und selbst von Johannes Andreae gar nicht erwähnt und noch weniger benutzt worden ist.

Um so mehr Erfolg erzielte in dieser Richtung sein etwas jüngerer Zeitgenosse Pillius [42]) (in Urkunden 1169—1207), aus Medicina im Gebiet von Bologna gebürtig, Schüler des

41) *Tit. de exceptionibus.* — de exceptionibus prius in genere dispiciamus, deinde quanta possumus brevitate prosequentes de his exceptionibus, quorum frequentior usus in iudicio requiritur.

42) Savigny IV. S. 312 folg. Ich stelle ihn hinter Otto, weil er diesen citirt, (S. 378, Note c.), aber nicht von ihm citirt wird.

Odericus und des Johannes Bassianus[43]; zuerst daselbst Rechtslehrer, seit 1182 aber in Modena, wohin ihn die Verschuldung seiner Schüler, für die er sich verbürgt, und die von der dortigen Bürgerschaft gebotene Geldhülfe geführt hatte[44]). Auch er schrieb zwar noch Glossen und setzte selbst die Summa des Placentin zu den Tres Libri fort, eröffnet aber die Reihe der Legisten von oberflächlich praktischer Richtung, welcher die Mehrzahl seiner Schriften angehört. Charakteristisch ist für ihn die seiner Oberflächlichkeit entsprechende Selbstgefälligkeit, und für seinen Geschmack, daß er in geistloser Nachahmung des Placentin, der Einmal in jugendlicher Begeisterung für die Jurisprudenz eine Vision derselben fingirte, nicht nur diesen selbst nach seinem Tode erscheinen läßt, auch die Stadt Modena redend einführt, sondern fast alle seine Schriften in Dialoge mit der Jurisprudenz einkleidet.

Uns interessirt hier nur seine Arbeit über den Prozeß, die er anscheinend in der ersten Zeit seines Lehramtes in Modena begann, aber in dieser Gestalt nicht vollendete. Denn ihr gehört ohne Zweifel das Bruchstück an, das mit der Vorrede beginnt: Cum essem Mutinae, ibique in professione boni et equi multos instruerem, rogatus fui a quibusdam sociis meis, ut libellum de ordine et exercitio iudiciorum conficerem, — quod, quia visum est mihi utilissimum licet difficillimum invocato auxilio Dei omnipotentis facere proposui et Iurisprudentiam in hoc opere mihi associavi. — Der Tractat selbst fährt fort: Quicunque agit, aut agit civiliter aut cri-

43) In den *Quaestiones* nennt Pillius den Ersten dominus meus (Savigny S. 319. 243.), aber auch den Zweiten seinen Lehrer im *Ordo iud.* § 11. *de interrog. ante lit. contest. p.* 34. Sed dominus Iohannes magister noster dicebat.

44) Er selbst sagt in *Prooem.* der *Summa in tres libros:* dum de variis sociorum meorum debitis (quibus etiam tenebar adstrictus) cogitarem; und dann verspricht Mutina: Et te ac socios tuos ab his omnibus liberabo. Der Vorgang giebt einen Einblick in das Verhältniß der Lehrer und Schüler und die Mittel, wodurch Beide angelockt wurden. Eine satirische Bemerkung über die Unaufmerksamkeit der Scholaren in den Vorlesungen s. in der *Summa de ord. iud. p.* 74, 21.

minaliter, und behandelt die einzelnen Fragen ganz nach der sonstigen Manier des Pillius im Dialog mit der Jurisprudenz, bricht aber mitten in der Lehre von der Abfassung des Klaglibells ab[45]). Zwar citirt Bernardus Dorna eine Stelle aus dieser Schrift und schreibt sie dem Otto Papiensis zu[46]). Aber daß er über den Verfasser derselben geirrt, ist außer allem Zweifel, da es undenkbar ist, daß Otto denselben Gegenstand in der oben besprochenen trefflichen Schrift und hier noch einmal in der Manier des Pillius behandelt haben sollte. Für diesen aber entscheidet außer dieser Manier der Entstehungsort Mutina und, daß einzelne Stellen der Vorrede und des Tractats wörtlich in seiner späteren Schrift über den Prozeß wiederkehren. Daß er in jener den ganzen Civil- und den accusatorischen Criminalprozeß behandeln wollte, sagt der angeführte Eingang, und daß er, wir wissen nicht weßhalb, mit der Lehre vom Libell abbrach, das Citat des Bernardus Dorna.

Später hat er die Darstellung des Civilprozesses wieder aufgenommen und in der Summa de ordine iudiciorum vollständig durchgeführt, die in mehreren Drucken und Handschriften und jetzt in der kritischen Ausgabe von Bergmann vorliegt[47]).

45) *Ms. Paris.* 4609. *fol.* 76 die zweite Columne endigt mit den Worten: si vero quis agit universaliter, s. petitione hereditatis, si hereditatem petat totam sive partem, demonstratio non subiiciatur, cum a possessore rei minimae tota hereditas vindicetur, nec enim plus minusve. Die folgende dritte Columne beginnt mit: Quicunque vult actionem proponere, der bekannten Summa des Johannes Bassianus.

46) *Bernardus Dorna Rubr. In quibus causis debeat libellus offerri.* — Sed illud potest probabiliter dubitari an pars parti possit necessitatem offerendi libellum remittere. Et videtur quod non — et ita dicit Ot. hoc comprobans dupliciter ratione viva et auctoritate scripta, ut in summa qualiter debeat concipi libellus: Cum essem Mutine, in illo versiculo: Ita quaeritur, si remittatur *etc.* Die Stelle findet sich in jenem Bruchstück: Item quaeritur, si remittatur vinculum scripturae, numquid valebit remissio? Iurisprudentia respondet: Nequaquam, quia contestatio solemnis debet esse, id est per scripturam et haec solemnitas iure civili iniuncta consensu litigatorum non potest remitti; et hoc potest argui ex ratione viva et auctoritate scripta *rel.* Vgl. Savigny S. 344 folg.

47) *Pillii, Tancredi, Gra-*

In der Vorrede mit den Anfangsworten: Invocato Christi nomine rem aggredior difficillimam, erklärt der Verfasser diese Schrift, nicht wie die frühere auf die Bitte seiner Schüler, sondern eines sehr werthen Freundes, den er weder hier noch sonst näher bezeichnet, unternommen zu haben und citirt, ohne Zweifel in Bezug auf ihn, neben andern Bescheidenheitsphrasen den Vers des Dionysius Cato: Exiguum munus cum dat tibi pauper amicus, accipito. Räthselhaft ist ferner, daß hier und in dem Werke selbst Modena, wo er das frühere schrieb, nicht genannt wird, statt dessen aber alle lokalen Beziehungen auf Siena und Tuscien gehen[48]), während jede Nachricht fehlt, daß Pillius daselbst gelehrt oder sonst gelebt habe. Vielmehr erscheint er noch in einer Urkunde von 1198 als Lehrer des Civilrechts in Modena[49]), und um eben diese Zeit muß er dieß Büchlein verfaßt haben, da er P. Coelestin III. († 1198) als verstorben erwähnt, und neben zahlreichen früheren Dekretalen keine von seinem Nachfolger, Innocenz III., anführt[50]). Am Schluß der Vorrede führt er die Jurisprudenz

tiae libri de iudiciorum ordine. Gott. 1842. 4. Ueber die Handschriften und älteren Drucke vgl. Savigny S. 341 folg. *Bergmann p.* XV. und die älteren Zeugnisse von *Tancredi, ord. iud. Prooem. p.* 89. — quam primo Richardus Anglicus — tractavit, postmodum Pillius Medicinensis, legum doctor egregius, civili ordine, paucos tamen canones inducendo ad modum summae scribendo perfecit *rel.* — *Io. Andr. Spec. Prooem.* Nach Anführung der Stelle des Tancred: Summa vero Pilei intitulata de ordine iudiciorum incipit: Invocato Christi nomine rem aggredior difficillimam, et tractatum inchoat a confectione et porrectione libelli. — *Catalog. Stationarior.* (Savigny III. S. 652) Libellus Pilei est 2 quat.

48) In der Formel p. 6, 11. Ego B., iudex Senensis, conqueror vobis, de M. *rel.* Ferner *p.* 7, 16 — viginti solidos monetae Senensis. *p.* 35, 16 — ut quando faciunt Castellanos vel Comites in Tuscia *p.* 36, 18. — sicut fit hodie illis, qui praeficiuntur in singulis provinciis vel in parte alicuius provinciae, ut in Comitatu Senensi, Florentino vel Aretino. *p.* 42, 24. Ego B. iudex Senensis. *p.* 80, 24. Ego B. sentiens me gravatum a sententia, quam vos B. tulistis inter me et Lucium, Senenses Consules vel Senensem Potestatem appello. Lebte sein Freund etwa in Siena?

49) Urk. v. 1198 bei Savigny S. 315. — in praesentia et testimonio domini Pillii Doctoris legum.

50) *P.* 30, 8. — salva pace do-

selbst redend ein und legt ihr die Anfangsworte des Tractats: Cum aliquis vult agere, in den Mund. Im weiteren Verlauf aber unterhält er sich meist persönlich mit dem Leser.

Den Stoff seiner Darstellung des Civilprozesses entlehnt er weit überwiegend den Gesetzen Justinians, die er auch häufig genug citirt. Allein wie er schon in dem ersten Abschritt vom Klaglibell seines Lehrers Johannes Bassianus Summa Quicunque vult, ohne ihn zu nennen, abschreibt und nur durch wenige Zusätze ergänzt [51]), so hat auch alles weitere nicht das Gepräge des neu aus den Quellen Geschöpften, sondern von Meinungen der Interpreten, denen er beifällt oder widerspricht (non credo) oder die er, ohne tiefer auf die Sache einzugehen, durch Distinctionen zu vereinigen sucht. Nur selten nennt er einzelne Rechtslehrer, nehmlich Martinus, Bulgarus, Albericus, Placentinus und Johannes [52]).

Der praktische Zweck seines Werkes zur Belehrung der Richter und Advocaten über den Rechtsgang in Civilsachen [53]), veranlaßte ihn durchweg auf den Gerichtsgebrauch (consuetudo) seiner Zeit (hodie) Rücksicht zu nehmen, sowohl wo er den Gesetzen gemäß ist, als wo er davon abweicht, und hierdurch wird er für uns eine besonders wichtige Quelle der Geschichte des Prozeßrechts. Aus demselben Grunde führt er einmal die Lombarda und häufiger als andere Legisten, z. B. Otto, die Vorschriften des canonischen Rechts, namentlich die Dekretalen der Päpste als die neueste Gesetzgebung an [54]), und

mini Coelestini bonae memoriae. Vgl. *Bergmann praef. p.* XVI.

51) Vgl. §§. 1. 2. p. 4—12 mit der Summa des Johannes bei Savigny S. 549.

52) Martinus *p.* 28, 9. Bulgarus *p.* 44, 24. Eine Distinctio des Albericus *p.* 53, 2. Vgl. Savigny S. 162. Placentinus *p.* 11, 23. *p.* 48, 13. Johannes *p.* 11, 26. *p.* 34, 1. *p.* 59, 12. 13.

53) *P.* 19. 16. — ad instructionem iudicum et advocatorum. Nur beiläufig erwähnt er Abweichungen des Criminalprozesses *p.* 32. 38. 49.

54) Er citirt die Dekretalen Alexanders III. zum Theil nach den Titeln einer älteren Sammlung, alle andern bis auf Coelestin III. nur mit den Anfangsworten, so daß es ungewiß bleibt, ob er die s. g. Erste Compilation von Bernard v. Pavia gekannt hat. Bergmann, *praef.* *p.* XVI. *Index leg. et can. p.* 412.

zwar zunächst als Norm des Verfahrens in geistlichen Gerichten, aber nicht ausschließlich[55]).

Auch von der Form der Darstellung ist wenig Gutes zu sagen; sie ist ungleich, in Einer Lehre weitschweifig und doch nicht erschöpfend, in andern dürftig, überall zusammenhangslos, die meisten Sätze beginnen: sciendum oder notandum est, und nicht streng geordnet, wie die folgende Uebersicht des Inhalts zeigen wird.

Das Ganze theilt er in drei Partes und handelt in der Ersten von dem was der Litiscontestatio vorausgeht, insbesondere dem Klaglibell[56]), den Cautionen des Klägers und Beklagten (§ 1), der Fassung des Libells (§ 2), der Editio Actionis und Instrumentorum (§ 3), seiner Emendation (§ 4), der Injusvocatio (§ 5), der Klagencumulation (§ 6), der Aenderung der Klage (§ 7), Entbehrlichkeit der Klagschrift vor delegirten geistlichen Richtern, wo das päpstliche Rescript dessen Stelle vertritt (§ 8) und nach einer Uebersicht des Ganzen (§ 9) von den Fragestücken und Geständnissen vor der Litiscontestation nach römischem Recht, die er jedoch zum Unterschied von denen nach der Litiscontestation für widerruflich erklärt (§§ 10. 11).

Die zweite Pars handelt von der Litiscontestation (§ 1),

55) In der Lehre vom Klaglibell. *P.* 14, 5. Haec locum sibi vindicant iure fori in causis saecularibus, secus autem iure poli in ecclesiasticis, ubi talis libellus non est necessarius, nec porrigitur. Reconvention *p.* 26, 18. Recusation des Richters *p.* 29. 30. 31. Jurisdictio delegata *p.* 35. 39. 41. Juramentum Calumniae der Geistlichen *p.* 53. Beweiskraft Eines Zeugen *p.* 57. 63. Zeugenbeweis überhaupt *p.* 62. *sq.* 65. Verumtamen in causis ecclesiasticis nemo testis ex ordine compellitur. Der Canonist Tancred freilich sagt von ihm: quod postmodum Pillius, medicinensis legium et doctor egregius, civili ordine p a u c o s tamen C a n o n e s i n d u c e n d o, ad modum summule scribendo perfecit, quem pro sui sapientia et doctrina in pluribus imitari dispono; in his praecipue casibus, quibus secundum civile ius est in foro ecclesiae procedendum, et ubi leges sacris canonibus non repugnant; in ceteris *rel.*

56) *Inc.* Cum aliquis vult agere, primo petitionem suam et petitionis causam, in suo libello debet explanare, qui libellus porrigendus est iudici ab actore et per iudicem offerendus est reo.

dem Vortrag und Beweis der Exceptionen, Replicationen u. s. w. (§§ 2—4), der Reconvention (§ 5), Ungültigkeit der Litiscontestation (§ 6), von der Recusation des Richters ausführlich (§§ 7—9), den Fragestücken und Geständnissen nach der Litiscontestation, wobei der Positionen noch keine Erwähnung geschieht (§§ 11. 12). Hierauf folgt ohne Zusammenhang damit die Lehre von der Jurisdictio ordinaria und delegata und beiläufig von den richterlichen Ladungen (§§ 13—20). Endlich von den Incidentsachen (§§ 21—25).

Die dritte Pars beginnt mit dem Juramentum Calumniae (§§ 1—4) und macht einen Uebergang (§ 5) zu der Lehre vom Beweis (§§ 6. 7), handelt vom Zeugenbeweis sehr ausführlich, mit Erwähnung der capitula oder tituli, d. h. der schriftlich vom Producenten eingereichten speciellen Fragestücke (§§ 8—11); dann von den Urkunden ganz kurz und der Disputatio Advocatorum (§ 12), auch gegen die Zeugenaussagen (§ 13), von Instrumentszeugen (§ 14) und nochmals ausführlich von der Disputatio Advocatorum (§ 15); vom Endurtheil (§ 16) und von der Appellation äußerst dürftig (§ 17); endlich von der Contumacia des Beklagten (§ 18) und des Klägers (§ 19), womit der Tractat ohne Epilog schließt[57]).

Nach Pillius machten Tancred und andere Canonisten in ihren Schriften, von denen später Nachricht gegeben werden soll, durch ihre vollständigere Berücksichtigung der für den Prozeß immer wichtiger werdenden päpstlichen Gesetzgebung den Legisten starke Concurrenz. Doch haben abgesehen von den nachher zu erwähnenden anonymen Schriften über den Prozeß im dreizehnten Jahrhundert folgende namhafte Legisten diesen Lehrzweig noch bearbeitet.

Odofredus († 1265), von dessen besonders für Notare bestimmten Ordo Judiciorum, der nicht auf uns gekommen ist, früher Nachricht gegeben worden[58]).

57) In *Expl.* Et si post haec omnia sic peracta et observata iterum eremodicium commiserit, ipso iure perdit actionem et cadit ab ea, ut in Auth. de litigiosis § omnem vero *Coll.* 8.

58) S. oben § 121. Note 94. Savigny V. S. 375 folg.

Martinus de Fano († p. 1272), dessen Abhandlung des Prozesses nach eilf Zeitabschnitten von Johannes Andreae erwähnt wird und in einer Vaticanischen Handschrift vorhanden ist[59]).

Albertus Galeottus[60]), aus Parma gebürtig, Lehrer des Civilrechts in Padua und Modena († p. 1272), schrieb auf den Wunsch seiner Schüler an letzterem Orte eine Summula Quästionum[61]), die später, ohne Zweifel ihrer Werthschätzung wegen Margarita genannt wurde[62]), und nicht nur in Handschriften, sondern auch gedruckt vorliegt[63]). Es ist eine Reihe einzelner Abhandlungen, meistens über Gegenstände des Prozesses, auch des Criminalprozesses, doch auch über andere, zuletzt Tit. 41 über Statuten und Tit. 42 Gewohnheitsrecht[64]), anknüpfend an Fragen der Glossa ordinaria des Accursius und Andere, die der Verfasser an fingirten und wirklich vorgekommenen Rechtsfällen (quaestiones de facto) erläutert. Johannes Andreae rühmt seine Originalität und die Berücksichtigung des

59) S. oben § 121. Note 100. Savigny V. S. 489.

60) Savigny VI. S. 527 folg.

61) *Prooem.* Cum ego Albertus Galeotti, Legum Doctor Parmensis, essem Mutinae in studio constitutus, et essem a sociis meis saepissime rogatus, ut quandam summulam de quaestionibus in iure facerem — ideo presentem Summulam Quaestionum tam ex quaestionibus in glossulis ordinariis positis, quam in extraordinariis quae ex facto vidi duxi breviter componendum.

62) *Io. Andreae l. c.* Tertius sit Albertus Galeotus Parmensis, cuius utile opus licet Margarita vocetur, non tamen ab ipso. Illud enim vocavit Summulam quaestionum; nec fuit Margarita solum remittens, immo principalius et longe amplius decidit causidica et instruit advocatos. Incipit autem: *Cum ego Albertus*, et a procuratoribus inchoat et in congruis materiis plenius quam supra proximus *(Guil. de Drokeda?)* ruminavit nostra iura. Mirandum enim videtur, quod auctor *(sc. Durantis)* superius omisit eundem, cum credam, quod de toto illius opere decem virgulas inserere non omisit, et illum, licet non semper, saepe tamen allegat. Sed inter practicos ipsum ponere noluit, quem practicum non putavit. — *Catalog. Stationarior.* (Savigny III. S. 653). Margarita galla certi *(l. Galeoti)* est 7 Quat. oder: Margarita super ordine iudiciorum est 2 Quat.

63) *Aurea margarita ac pene divina D. Alberti Galeotti Parmensis I. C. doctissimi Col.* 1595. 8. in meinem Besitz.

64) Wirkliche Rechtsfälle führt er an z. B. 1, 17. 24, 32. 26, 26 u. s. w.

canonischen Rechts, bemerkt auch, daß Durantis ihn ganz ausgeschrieben habe, ohne ihn immer zu nennen. Savigny nennt ihn nicht ungründlich, ein Lob, dem ich nicht beistimmen kann; der Verfasser verweist in der Hauptsache stets auf Azo und Accursius und die streitigen Fragen entscheidet er durch willkührliche Distinctionen[65]). So häufig er die Leges und Canones anführt, so geht er doch nirgends näher auf ihren Inhalt ein.

Guido de Suzaria[66]), von Suzara im Gebiete von Reggio und Mantua gebürtig und von 1260—1283 Lehrer des Civilrechts auf vielen Universitäten Italiens, auch Rath im Dienste Carls von Anjou, dessen Todesurtheil über Conradin er zu widersprechen den Muth hatte, schrieb unter dem Titel: de ordinatione causarum, ein unbedeutendes Büchlein über den Prozeß, das in Handschriften und gedruckt vorliegt[67]).

Auch seines Schülers Jacobus de Arena, der gleichfalls auf mehreren Universitäten lehrte, († p. 1296) Schrift de praeceptis iudicum, ist nur der Vollständigkeit wegen zu nennen[68]).

65) Außer Jenen citirt er Jacobus Balduini, Odofredus, Roffredus, Ubertus De Bobio, Aegidius Fuscararius, Hostiensis u. A. Doctores Bononienses, denen er widerspricht. Andere Citate späterer Schriftsteller, z. B. Joh. Andreae 1, 18 und Jacobus Buttrigarius 24, 32 sind mit den Zusätzen aus späteren Schriftstellern in den Text gerathen. Ebenso das Citat einer Dekretale aus dem Liber sextus von 1298.

66) Savigny V. S. 387 folg. Vgl. Durantis (d. a. 1271—1291) I. *Tit. de advocato* § 2 n. 4. *p.* m. 258. De meo consilio gerant vestem suae professioni convenientem — non sericis texturis variatam vel variis coloribus ornatam, ut Guil. de Suz. Mutinae legum professor.

67) *Io. Andr. l. c.* sagt darin: Septimus Guido de Suzaria, cuius opus post invocationem explicitam trinitatis incipit: *Super causarum ordinatione primo videndum est.* Inchoat autem instruere advocatum actoris, et nostrorum iurium sibi familiaritas non fuit, licet voluerit esse episcopus, ut scripsi de voto c. uno lib. sexto super 3. glossa (vgl. Savigny S. 391). Fateor tamen quod in ipso opere duos canones et tres decretales allegat. Ueber die Handschriften und Drucke s. Savigny S. 394.

68) Savigny S. 399—407, der auch noch mehrere prozessualische Monographieen desselben Verfassers anführt. Von der Schrift de praeceptis iudicum *Ms.* 88 in Königsberg. Steffenhagen S. 11.

Endlich wird ein metrisches Werk de ordine iudiciorum, das uns in mehreren Handschriften erhalten ist, von Sarti dem berühmten Legisten Dinus Mugellanus zugeschrieben, der vom P. Bonifaz VIII. im J. 1297 zur Mitarbeit am Liber sextus Decretalium nach Rom berufen wurde, und nach den Citaten in jenem Werk des canonischen Rechts nicht so unkundig gewesen sein muß, als Johannes Andreae ihn schildert [69]).

Wie häufig die Legisten des zwölften und dreizehnten Jahrhunderts durch Compendien über den Prozeß dem praktischen Bedürfniß zu dienen bereit waren, beweisen auch mehrere auf uns gekommene Schriften unbekannter Verfasser aus dieser Zeit, von denen ich ausführlichere Nachricht gebe, um die Nachforschungen Anderer zu unterstützen.

In der Ausgabe von Placentin de varietate actionum. Mog. 1530. 8. ist p. 88 als Lib. IV unter dem Titel de expediendis iudiciis ein Tractat über den Civilprozeß abgedruckt, dessen Vorrede beginnt: Inter cetera studiorum genera ars boni et aequi sola obtinet principatum [70]), der

69) Savigny V. S. 447—464. *Sarti* I. *p.* 239 sagt nach Anführung der Schriften des Dinus: His addere iuvat opusculum metrice scriptum a Dino de Ordine iudiciorum, quod Diplovataccius ignoravit. Illud vidi in antiquo Codice mss. Collegii Maioris et Clementis Hispanorum; ac tale eius initium est: Iudicii seriem si forte scire labores, Iudicis auctoris nomina sive rei etc. *Cod.* 126. Bei Sarti's sonstiger Zuverlässigkeit muß angenommen werden, daß in dieser Handschrift Dinus als Verfasser genannt war. Dasselbe fand ich in *Ms. Luxemb.* 36, einer kleinen Folio-Papierhandschrift, hinter Placentin de act. und Libellus de exc. Sequitur quidam ordo iudiciorum metricus. Iudicii seriem si forte scire laboras, Iudicis actoris nomina scribe rei. Ut no. X. li. obl. c. 1. (u. s. w.) Et rem quae petitur causam proscribe proinde, Ut fiat iudex certior atque reus. Ex de li. obl. c. 2. Actio si fuerit a te edita duplex, Elige tunc unam, quae magis apta placet u. s. w. Das Urtheil des Johannes Andreae s. bei Savigny S. 449. Note a.

70) Nach dem allgemeinen Lobe des Rechts und der Rechtswissenschaft sagt der Verfasser, der Kaiser sei der Steuermann, der Richter sein Gehülfe; auch die himmlische Monarchie werde nach Recht regiert, der gefallene Lucifer sei als Prävaricator zum ewigen Tode verurtheilt; der Mensch beging das crimen ambitus, wurde aber, weil verführt, principali indulgentia in integrum restituirt, nachdem er eine hereditas lucrosa ausgeschlagen und eine hereditas damnosa angetreten hatte. Das Recht habe Gott

Tractat selbst: Si quis de re quacunque obnoxium quemquam esse sibi putaverit, quo secum civiliter consistat, libellum quamprimum conventionalem componat. Die Darstellung des Civilprozesses führt der Verfasser unter den gewöhnlichen Rubriken von der Klage bis zum Urtheil, sie scheint aber unvollständig, da er mit der angekündigten Lehre von den Appellationen abbricht[71]). Er citirt nur römisches, kein canonisches Recht, ist also Legist. Seine Darstellung ist durchaus quellenmäßig; auf abweichenden Gerichtsgebrauch, z. B. in der Lehre von den Prozeßcautionen, nimmt er keine Rücksicht, die Interrogationen und Positionen sind ihm unbekannt. Für die schriftliche Klage hat er eine ganz eigenthümliche Formel. Da er nicht, wie alle Späteren, andere Schriftsteller citirt, so zweifle ich nicht, daß er dem Ende des zwölften Jahrhunderts angehört. Ob er in der Urtheilsformel: Ego Hugo cognitor, sich selbst bezeichnet? Sehr sonderbar schildert er die Stellung der Advocaten seiner Zeit[72]).

Handschriftlich findet sich in der Luxemburger Stadtbibliothek eine Abhandlung des Prozesses[73]), in deren Vorrede, beginnend mit den Worten: Scientiam omnes naturaliter appetunt, der Verfasser sich durch den Anfangsbuchstaben T. bezeichnet und erklärt, auf den Wunsch seiner Schüler und den Fußstapfen eines vortrefflichen Lehrers P. folgend, zur Ergän-

mit eignem Finger auf Mosis Tafeln geschrieben, selbst den Heiden ins Herz gegeben; daher solle jeder Jurist, Richter oder Advocat Gerechtigkeit üben u. s. w.

71) *Expl.* p. 113. Ea propter sub compendio de appellationibus dispiciamus, proponendo prius quid sit appellatio, et quomodo eam novum ius constituat et qualiter ea expedienda sit et intra quae tempora.

72) *Tit.* 13. *de iur. advocatorum p.* 101. Hodie autem non esse dico Advocatos sicut nec milites, eo quod advocatorum numero non sunt, qui pro tractatu non adfuturi causis accipere quid solent, ut ff. de extr. cogn. l. 1. § advocatos — Praeterea quod in unoquoque foro olim certo numero taxabantur patroni — quorum omnium hodie nihil est — Suffragatores sane hodie dicentur, qui quidem *rel.* die nicht schwören.

73) Luxemburger Stadtbibliothek Nr. 105. quaestiones de iure. Pergament in 8. in zwei Columnen, 14 Blätter und 3/4 Col. auf Fol. 15. Ziemlich fehlerhaft.

zung der Theorie durch das praktische Wissen, was zum gewöhnlichen Lauf der Rechtssachen nothwendig sei, kürzlich mittheilen zu wollen[74]). Er scheint Legist, da er vorzugsweise aus dem römischen Recht schöpft, citirt aber auch das Dekret und die Dekretalen[75]), erwähnt auch häufig die verschiedenen Meinungen der Rechtslehrer, nennt aber keinen Einzelnen. Der Tractat beginnt mit den Worten: Quia ergo iudicium — actus dicitur trium personarum, actoris iudicis et rei, videndum est quid sit actor, quid iudex, quid reus, qualiter vicissim agitur et quo ordine procedere debeant, und führt den Prozeß durch seine einzelnen Akte bis zum Urtheil, ohne die Appellation, scheint also insofern auch unvollständig[76]). Nach Allem gehört die Schrift der ersten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts an.

Aus derselben Zeit stammt ohne Zweifel der Ordo judiciarius, Tr. inc. Ergo a prima parte iudiciorum, id est a citatione inchoandum; nam inde omne principium *rel.*,

74) *Prooem.* Scientiam omnes naturaliter appetunt et eius fructus consistere in adquisitione rerum temporalium multi arbitrantur, licet et alius longe sit maior fructus eius, quem fragilitas nostri temporis non attendit, et usu fructuosa theorica *(non)* reputatur, nisi fructus ex practica scientia colligatur. Ideoque ego F. ad petitionem sociorum meorum ea, quae ad frequentem usum causarum vel ad cursum necessaria sunt, compendioso tractatu tractare proposui, sequens vestigia excellentissimi ingenii magistri P. penerch. (?).

75) Hinter den sogleich anzuführenden Anfangsworten des Tractats sagt der Verfasser: Hoc praenotato, quod iudex tamen sine accusatione actore *(sic)* procedit, scilicet ubi facti evidentia vel clamor insinuat vel diffamatio manifestat, ut Ext. de acc. Evidentia n. q. 1. manifesta, et Ex. III. de acc. Qualiter et quando = c. 9. *(Evidentia)* c. 24. *(Qualiter et quando)* X. *de accusat.* (5, 1). Ob der Verfasser eine der früheren Compilationen benutzt hat, wage ich bei der Unvollständigkeit meiner in Luxemburg genommenen Notizen nicht zu entscheiden.

76) *Expl.* Item quando iudex tulerit sententiam et omiserit sententiari de fructibus vel condempnare victum in expensis, eodem die supplere potest, ut de re iud. L. Paulus; quod si non fecerit in alio iudicio expensae — peti non possunt, ut C. de fructibus et lit. exp. L. Terminato, nisi fuerit actio a iudice reservata. Hierauf folgt: Incipiunt cavillationes Bagaroti. Precibus et instantia *rel.*

den im fünfzehnten Jahrhundert Bartholomäus Brunatius mit Zusätzen versehen hat und der hinter dem Ordo Judiciorum des Otto Papiensis in der Ausgabe von 1567 abgedruckt ist; denn der Verfasser citirt Johannes und Azo, nicht aber Accursius, während die Zusätze von Citaten späterer Schriftsteller wimmeln.

---

6. Canonisten.

a. Allgemeines.

§ 124. Wir haben bisher unter den Glossatoren und insbesondere den praktischen Schriftstellern des zwölften und dreizehnten Jahrhunderts nur die Civilisten oder Legisten im Auge gehabt, weil von dem erneuerten Studium des römischen Rechts die Schule von Bologna und die Bearbeitung des Civilprozesses nach den Grundsätzen desselben ausging. Da aber die christliche Kirche und die Geistlichkeit in den germanischen Staaten, insbesondere im fränkisch-longobardischen Reiche, in so weit ihre Institutionen nicht eigenthümliche Bestimmungen nothwendig machten, nach römischem Recht lebte, dieses also einen bedeutenden Theil des Kirchenrechts bildete, so war es natürlich, daß auch das Studium und die Bearbeitung dieses letztern im zwölften Jahrhundert eine Erneuerung erfuhr, und daß auch eine Schule des canonischen Rechts, das bis dahin ein Theil der Theologie gewesen, in Bologna entstand. Auch diese war nicht die Stiftung einer geistlichen oder weltlichen Obrigkeit, sondern zunächst das Unternehmen eines Einzelnen. Gratian, ein Mönch im Kloster S. Felix daselbst, verfaßte um 1150 eine neue, einheitliche Sammlung der noch geltenden Canones, (Decreta, Concordantia discordantium canonum, Decretum Gratiani), die bald zu allgemeinem und ausschließendem Ansehen gelangte, und hielt darüber in der Weise der Legisten exegetische Vorträge. Seine Schüler folgten nicht nur seinem Beispiel, sondern schrieben auch Glossen und Summen darüber. Die seit

dem großen Kampfe des eilften Jahrhunderts zu früher unerhörter Macht gelangten Päpste ergänzten das Dekret durch neuere Concilienschlüsse und zahlreiche Dekretalen (Extra sc. Decretum, vagantes), und auch diese wurden, erst in privaten, dann officiellen Sammlungen vereinigt, Gegenstand des Unterrichts und der canonistischen Literatur. Fortan gab es also in Bologna und anderwärts zwei Classen juristischer Lehrer und Schriftsteller, die Legisten und die Canonisten, die auch Dekretisten und Dekretalisten genannt wurden [1]).

Daß Letztere nun von Anfang an in ihren exegetischen Schriften beiläufig und dann auch als practici auctores besonders den Prozeß bearbeiteten, dazu lag die Veranlassung in der steigenden Bedeutung und immer mehr sich ausdehnenden Competenz der geistlichen Gerichte.

Erinnert man sich des Ursprungs der christlichen Kirche als der von Christus gestifteten Anstalt des Heils und Gemeinschaft thätiger Liebe, so liegt die Frage nahe, wie es möglich war, daß dieselbe Kirche jetzt, neben Wort und Sacrament, als ihre wesentlichste Function das Gericht betrachtete? [2]). Den Grund dazu hatte schon unmittelbar nach der Zeit der Apostel die altkatholische Kirche gelegt, indem sie, als die Fülle des apostolischen Geistes von ihr wich, das Evangelium in ein neues Gesetz verwandelte und aus dem Gesetzthum des alten Bundes die Scheidung eines opfernden und herrschenden Klerus von der Gemeinde herübernahm. Nun wurde naturgemäß das ur-

1) Ueber diese Schule des canonischen Rechts vgl. *Sarti* I, p. 247 folg. Savigny III, §. 190, S. 314, und über ihre Literatur Maaßen, Beiträge zur juristischen Literatur des Mittelalters, insbesondere der Decretisten-Literatur des zwölften Jahrhunderts. Beiträge der phil.-hist. Klasse der Wiener Akademie von 1857. Bd. 24. S. 4—84. Vollständige Aufschlüsse wird seine großartig angelegte Geschichte der Quellen und Literatur des canonischen Rechts bringen. Vorläufig giebt für diese Zeit bedeutende Beiträge v. Schulte in zahlreichen Abhandlungen, besonders in seiner Schrift: Zur Geschichte der Literatur über Gratians Decret. Sitzungsberichte von 1869. B. 63. S. 299 folg.

2) Man vergleiche die Aussprüche Christi *Joh.* 3, 17. 12, 47. mit dem Katalog der Gesetze seines Statthalters: Iudex, iudicium, clerus, connubia, crimen.

sprünglich Geringste ihrer Werke, die Kirchenzucht, wodurch die Gemeinde das ihr Fremde auszuscheiden und ihre äußere Reinheit zu bewahren von Christus und seinen Aposteln angewiesen war, als Disciplin und Strafgerichtbarkeit eine Hauptaufgabe an ihren Gliedern, deren Lösung freilich im Laufe der Jahrhunderte die verschiedensten Formen angenommen hatte, die aber auch jetzt noch als solche bestand und durch die päpstliche Gesetzgebung zu einem eigenthümlichen gerichtlichen Strafverfahren ausgebildet wurde.

Die von dem Apostel empfohlene Sitte, Rechtsstreitigkeiten unter Gliedern der Kirche durch Schiedsrichter aus ihrer Mitte schlichten zu lassen, die durch Gesetze der römischen Kaiser eine rechtliche Gestalt gewonnen, und ebenso die Vorschrift fränkischer Capitularien, daß bei Klagen gegen Kleriker zunächst die Vermittlung des Bischofs gesucht werden solle, war zwar außer Gebrauch gekommen. Aber dafür wußte im zwölften Jahrhundert der gesammte Klerus, indem er das Wort des Apostels von der höheren Macht des Geistes über fleischliche Meinung[3]) als ein unveräußerliches Privileg seines Standes deutete, für den längst erhobenen und nur nicht anerkannten Anspruch seiner völligen Exemtion von den bürgerlichen Gerichten nicht nur durch päpstliche Dekretalen, sondern selbst durch ein kaiserliches Gesetz die Anerkennung zu gewinnen[4]). Und Rechtsstreitigkeiten der Laien wurden jetzt nicht nur durch Erweiterung des Begriffes geistlicher Sachen, insbesondere um des Sacraments willen auf alle Ehesachen, sondern auch rein bür-

3) 1 *Cor.* 2, 14, *ψυχικὸς δὲ ἄνθρωπος οὐ δέχεται τὰ τοῦ πνεύματος τοῦ θεοῦ*; — v. 15. *ὁ δὲ πνευματικὸς ἀνακρίνει πάντα, αὐτὸς δὲ ὑπ' οὐδενὸς ἀνακρίνεται.*

4) *Frid.* II. *Auth. Statuimus* (a. 1220) zu *L. 33. C. de episc. et clericis* (1, 3). — Ein früherer Versuch dieser Anerkennung war die Bulle P. Stephans IX. von 1058. (*Mur.* V. 974), worin auf Bitte des Bischofs von Lucca und anderer Bischöfe, — necnon et domini Hildebrandi, sanctae romanae ecclesiae subdiaconi, — die Immunität aller Kleriker und ihrer Güter auf Grund göttlicher und menschlicher Gesetze bestätigt und gegen die Uebertreter der Bann ausgesprochen wurde. Doch weiß in der Mitte des zwölften Jahrhunderts Gratian noch nichts von ihrer allgemeinen Exemtion.

gerliche vom Standpunkt ihrer sittlichen Beurtheilung, also überall, wo durch die Denunciatio evangelica einer Parthei die Sünde zur Kenntniß der Kirche gebracht wurde, vor die geistlichen Gerichte gezogen. Endlich betrachtete sich die Kirche als gerichtliche Hülfsmacht des Staates, die in allen Fällen der Justizverweigerung einzutreten und den besonders hülfsbedürftigen Personen, Armen, Wittwen und Waisen, dieselbe allgemein zu leisten verpflichtet und berechtigt sei.

Einen dritten Zweig bildete die kirchliche Verwaltungsjustiz, indem vermöge des gesetzlichen Charakters, den die Kirche angenommen, auch Verwaltungsfragen, z. B. bei Wahlen und anderen Besetzungen geistlicher Stellen, Gegenstand eines Rechtsstreites werden konnten.

Für diese ausgedehnte Gerichtbarkeit entwickelte sich gleichzeitig eine Gerichtsverfassung, die sich, wie von Anfang aufs Engste an die Verfassung der Kirche selbst anschloß.

Schon in der spätesten Apostelzeit hatte das Bedürfniß, die Einheit der Kirche im Inneren und ihre Vertretung nach Außen dem feindlichen Staat gegenüber zu sichern, aus dem der Gemeinde vorstehenden Collegium der Aeltesten das merkwürdige Individualamt des Bischofs hervorgehen lassen, dessen Weihe unter Mitwirkung wenigstens zweier anderer Bischöfe ihm die Anerkennung der Gesammtkirche verbürgte, und dem jetzt wie früher Leitung und Aufsicht über die Gemeinde, also auch das Richteramt zukam. Wenn der Bischof dieses noch im eilften Jahrhundert in germanischer Weise mit Urtheilern aus seinen Untergebenen geübt hatte, so verbietet ihm jetzt die päpstliche Gesetzgebung die Befolgung dieses Mißbrauches und befiehlt ihm, echt römisch als Einzelrichter den Thatsachen und dem Recht gemäß zu entscheiden; nur für Criminalsachen der Geistlichen wurde eine Ausnahme gemacht[5]). An die Stelle

5) *c.* 3. *X. de consuetud.* (1, 4), vgl. mit Bd. V S. 397. Ueber die Criminalsachen der Geistlichen s. *C.* 15. *qu.* 7. *c.* 2. und *Tancredi, ordo iudic.* I, 2. § 5.

des den Bischof vertretenden Archidiaconus tritt im dreizehnten Jahrhundert die mehr bureaukratische Einrichtung der bischöflichen Vicariate und Officialate [6]).

Ebenso erzeugte die Vorstellung von der Einheit der Gesammtkirche in Verbindung mit dem Ansehen, welches der apostolische Ursprung und der Sitz im Mittelpunkt des Reiches dem Bischof von Rom verlieh, den Anspruch desselben auf den Primat in der ganzen Kirche und auf das höchste geistliche Richteramt, das selbst ein Gesetz K. Valentinians III. anerkannte. Nach Erneuerung des weströmischen Reichs durch die Carolinger und dann durch die deutschen Kaiser erstarkte dieses Papstthum, zunächst im Bunde mit demselben und dann im Kampf des eilften Jahrhunderts. Im zwölften und dreizehnten erwuchs es durch die herrschsüchtige und beharrliche Politik der großen Päpste, Alexander's III., Innocenz III., Gregor's IX. und Innocenz IV., sämmtlich zugleich tüchtiger Juristen, unterstützt durch die öffentliche Meinung der Völker, zu der geistlichen Universalmonarchie, die selbst die Zerwürfnisse des vierzehnten und fünfzehnten Jahrhunderts überdauerte. Wesentlich geschwächt wurde sie erst im sechszehnten durch die Reformation und die erstarkte Staatsgewalt. Aber selbst im neunzehnten Jahrhundert scheint ihre auf der Idee der Einheit beruhende zauberische Macht über die Gemüther weder durch den weitverbreiteten Unglauben noch durch den „Wahnwitz des römischen Hofes“ völlig gebrochen. — Für die höchste und allgemeine Gerichtbarkeit des Papstes bot abermals das römische Recht der Kaiserzeit die erwünschten Formen, in der Appellation, der willkührlichen Annahme von Rechtssachen in erster Instanz, den Rescripten auf Anfragen von Beamten, und der Ernennung außerordentlicher Commissarien (iudices delegati), durch welche

6) Gratia (a. 1243) de ord. iud. I, 4. § 3. p. 333. nennt noch als iudices ordinarii minores den Archidiaconus, Praepositus, Decani und A. Durantis (1271—1291) spec. iud. I. 1. tit. de off. ordinarii § 1. n. 1. 2. § 2. n. 3. p. m. I. 90. 91. sagt von den Officiales episcoporum: ordinarii censentur.

er in die ordentliche Diöcesangewalt der fernsten europäischen Länder entscheidend eingreifen konnte.

Das Verfahren in allen kirchlichen Gerichten nach den Gesetzen zu beschreiben und näher zu bestimmen, war also die Aufgabe der praktischen Schriftsteller unter den Canonisten, denen wir deshalb nicht bloß in Bologna und sonst in Italien, sondern auch in Frankreich, England und Deutschland begegnen [7]). Und bei dem Uebergewicht, welches die Kirche über das gesammte bürgerliche Leben übte, ist es nicht zu verwundern, daß dieser canonische Prozeß auch auf das Verfahren vor weltlichen Gerichten, insofern dieses durch das verwandte römische Recht und nicht durch germanische Sitte bestimmt war, Einfluß gewann [8]). Doch hielten die Legisten den Unterschied stets fest [9]) und andrer Seits gestanden die Canonisten den Leges für die geistlichen Gerichte nur in soweit Geltung zu, als die Canones sie bestätigten oder wenigstens ihnen nicht widersprachen [10]).

7) S. unten die französischen Canonisten § 125, Note 28. 52. 53. § 126, Note 123. Die englischen § 125, Note 55. Richardus Anglicus Note 61 und Wilhelmus de Drokeda § 126, Note 62, endlich für Deutschland Eilbertus Bremensis § 125, Note 79 und den Anonymus § 126, Note 135.

8) Daher die Legisten, z. B. schon Pillius, auch das canonische Recht citiren. Dem Gerichtsgebrauch der römischen Curie schreibt Durantis Gesetzeskraft zu. *Spec.* I. 4. *tit. de teste.* § 9. *n.* 3. *p. m.* 318. — secundum modum laudabilem curiae Romanae, qui pro lege saltem quoad hoc servari debet, ut ff. de legibus (1, 3) L. si de interpretatione (37) 1. Distin, c. mors autem (?) 11. Distin. c. 2. et c. fin. (11). Inst. de satisdat. (4, 11) § fin. (7). X. de re iud. (2, 27) c. in causis (19).

9) *Dur. spec.* II. 1. *rubr. de except.* § 2. *n.* 2. *p.m.* 159. Ubert. tamen dixit, quod nulla lege cautum est, quod praefigatur terminus ad omnes exceptiones propronendas. — Dicit ergo quod illa (*sc.* Decretalis) in foro seculari non servabitur. — Sed tu tene, quod prius dixi. *[Io. Andr. v. Ubert.]* De Bobio, et hoc dixit, ubi de advocato rei, mihi charta 9. *Hub. de Bobio, mihi fol.* 6 b. 7 a. — tibi dico ut resistas, quia nulla lege hoc cavetur. — Sed ius canonicum dicit contrarium! — Sed quid ad nos? dicat ius canonicum quidquid vult, duae sunt res in homine, spiritus et caro *rel.*

10) *Tancredi, ordo iud.* in der späteren Ueberarbeitung (*Lugd.* 1547. *p.* 113.) nennt die *Auth. offeratur* C. *de lit. cont.* (3, 9), weil als *c. 3. qu. 3.* c. 4. 5. in Gratians Dekret aufgenommen eine Authentica canonizata. Johannes de Deo verfaßte eine eigene

Jener Einfluß auf den gemischten, römisch-canonischen Prozeß ist auch nicht bloß in einzelnen Bestimmungen, sondern in dem ganzen Geiste desselben wohl zu spüren. Das römische Recht überhaupt und das Prozeßrecht insbesondere, das seiner Grundlage nach in der Republik entstanden war, hatte auch unter der kaiserlichen Despotie, insoweit es nicht vom öffentlichen Recht berührt wurde, im Großen und Ganzen das Princip individueller Freiheit bewahrt, und eben dieß empfahl dasselbe, wie wir oben bemerkten, den freien lombardischen Bürgerschaften. In der Kirche waltete das Princip unbedingter, durch göttliche Autorität unterstützter Herrschaft, deren Durchführung eine ausgebildete geistliche Bureaukratie erzeugt hatte. Diese eignete sich nicht nur die entsprechenden Formen des römischen Kaiserstaates an, sondern begünstigte eine künstliche Ausbildung des Verfahrens, die der Sache zu dienen schien, aber die freie Bewegung der im Rechtsstreit handelnden Personen in enge Bande einschnürte. So entstand im Criminalprozeß neben dem accusatorischen Verfahren die Inquisition. Im Civilprozeß überwog je länger je mehr der Gebrauch der Schrift; die schriftliche Klage war in den geistlichen Gerichten schon in allgemeinem Gebrauch, während die bürgerlichen sich noch dagegen sträubten [11]), und die Positionen, aus denen das articulirte Verfahren sich entwickelte, erscheinen zuerst bei canonistischen Praktikern [12]).

Schrift unter dem Titel: Casus legum canonizatarum. Savigny V. S. 484. Im Prooemium *p.* 89 sagt Tancred, daß er dem Legisten Pillius folgen wolle: in his praecipue casibus, quibus secundum ius civile in foro ecclesiae procedendum et ubi leges sacris canonibus non repugnant; in ceteris vero sacros canones legibus praeferendo. Viel früher erörtert *Petr. Blesensis*, *Spec. iur. can. ed. Reimarus. Berol.* 1837. *tit.* 16 den Satz: Legibus per Canones derogari. Vgl. Maaßen, Beiträge S. 67.

11) Schon ein Gallisches Concil von 853 (*C. 1. X. de lib. obl.* 2, 3.) verlangte sie für das geistliche Gericht, Gratian *can. cit.* Note 10, und die ältesten canonistischen Praktiker lehren ihre Nothwendigkeit, während diese unter den Legisten noch zu Johannes Bassianus Zeit streitig war.

12) *Damasus*, *ordo iud. tit.* 32 (a. 1213) kennt nur die Interrogationen des Richters und der Partheien, *Tancred*, *ordo iud.* III. 3. §. 2. *p.* 208. (a. 1215), den Gerichtsgebrauch der Positionen.

Kein Wunder, daß die Bürgerschaften der italienischen Städte in ihren Statuten nicht nur die geistliche Gerichtbarkeit zu beschränken suchten [13]), sondern auch jenem römisch-canonischen gemeinen Civilprozeß ein einfacheres Verfahren entgegensetzten [14]).

---

b. Canonisten des XII. Jahrhunderts.

§ 125. Die Canonisten aus der Glossatorenschule behandelten, wie wir oben bemerkten, den Civil- und Criminalprozeß gleich den Legisten wie in ihren exegetischen Vorträgen so auch in ihren Schriften zunächst im Anschluß an die Rechtsquellen, also in Glossen und Summen zum Dekret und den Dekretalen; dann aber auch in selbstständigen systematischen Werken.

Unter diesen ist jedes Falls das eines der ältesten, welches an die *Causa* 2 *Quaestio* 1 in Gratians Dekret anknüpft, ja fast nur wie eine ausführlichere Glosse oder eine Repetitio zu den im Principium vorkommenden Worten iudiciarius ordo aussieht, deren Verfasser aber bei dieser Gelegenheit die zum Verständniß vieler Stellen des Dekrets nothwendige Sache abhandeln will [1]). Es ist aus drei Münchener Handschriften

13) Die Städte suchten schon im zwölften Jahrhundert und später selbst die Exemtion der Geistlichen zu beschränken, oder ihr zuwider sie den bürgerlichen Gerichten zu unterwerfen. Vgl. *Stat. Pistor.* a. 1107. *Mur.* IV. 528. *Stat. Cons. Jan. a.* 1143. § 16. *Mon. hist. patr.* II. p. 242. — Urk. von 1203. *Mur.* IV. 193. — *Ughelli* II. 224, einen Brief Gregors IX., worin er über Verletzung des Privilegs der Geistlichen in Ravenna klagt. *Ughelli* IV. a. 1236 schützt K. Friedrich II. die Geistlichkeit gegen die Statuten von Asti. — Dagegen werden die Freiheiten der Kirche vorbehalten in *Stat. Taurin. Mon. hist. patr.* II. p. 744. *Epored.* p. 1102.

14) S. vorläufig Wach, der italienische Arrestprozeß, S. III folg. und § 23, S. 177 folg. Ferner unten den Abschnitt von den italienischen Statuten als Quellen des Prozeßrechts. Ausführlich wird dieser italienische Territorialprozeß im systematischen Theil dieses Bandes darzustellen sein.

1) *Inc.* In principio de ordine iudiciario agitur, cuius noticia quia in multis decretorum locis admodum necessaria est, de eo hic tractare utile duximus. Unter dem Principium versteht der Verfasser wohl nicht jene

des zwölften Jahrhunderts von Prof. Friedr. Kunstmann in München herausgegeben[2]).

Der Verfasser nennt sich nicht, ist aber nach der ganzen Behandlungsweise unzweifelhaft ein Canonist aus der Glossatorenschule und schrieb, wie aus der Formel der Anklageschrift mit Sicherheit geschlossen werden kann, in der Regierungszeit P. Alexanders III. (a. 1159—1181). Weniger sicher ist die Jahreszahl 1171 dieser Formel[3]), die von einem späteren Abschreiber herrühren könnte. Daß der Verfasser Martinus Gosia, der noch 1170 in einer Urkunde vorkommt, anscheinend als noch lebend citirt[4]), wodurch es wahrscheinlich wird, daß der Verfasser der canonistischen Schule von Bologna angehörte, entscheidet darüber nicht. Allein da er nur das Dekret und keine Extravaganten, namentlich keine vor jenem Jahr erlassenen Dekretalen Alexander's III., die ihm doch bekannt sein mußten, benutzt hat, so bin ich geneigt, jene Jahreszahl der Formel in 1161 zu emendiren. Von Justinians Rechtsbüchern gebraucht er Pandekten, Codex und Authenticum, jedoch ohne die einzelnen Stellen näher zu bezeichnen[5]).

Quästio, sondern das Dictum Gratiani: quod autem nullus sine iudiciario ordine damnari valeat, auctoritatibus multis probatur. — Beiläufig sei bemerkt, daß diese adjectivische Form iudiciarius ordo nach Gratians Vorgang von allen Canonisten gebraucht wird, während die Legisten, wenigstens die älteren, den echt römischen Ausdruck ordo iudiciorum vorziehen.

2) In der kritischen Ueberschau der deutschen Gesetzgebung und Rechtswissenschaft Bd. 2. (1854) S. 17—29, nach der besten Handschrift von St. Nicolaus, und ohne die fremdartigen Zusätze der Benedictbeurer und Pollinger.

3) S. 24. Libellus inscriptionis conceptus in hunc modum —: In nomine domini nostri Iesu Christi anno ab incarnatione domini MCLXXI. mense Iunio III. Cal. Iulii Alexandro III. universali ecclesiae praesidente *rel.* und nachher noch einmal: Alexandro III. tenente sedem apostolicam. Die beiden andern Handschriften MCXXVIII und MCXC. Diese Zahlen rühren jedes Falls von Abschreibern her.

4) S. 21. Martinus dicit, quod neutro modo restituendus sit. Vgl. *Dissensiones Dominorum ed. Hänel* I. § 37. Savigny IV. S. 133.

5) Der Libellus Inscriptionis S. 24 ist *L.* 3. *pr. D. de accus.* (48, 2) nachgebildet. S. 24. moestos penates, sicut dicitur in lege, geht auf *L.* 2. *C. de exhib. reis.* (9, 3). S. 25. quod in Autentico correctum est auf *Nov.* 117. *c.* 8. § 2.

Der Abschnitt von Gratians Dekret, an den er anknüpft und der von dem Verfahren in Criminalsachen handelt, überdieß die große Bedeutung, welche die Strafsachen in den geistlichen Gerichten hatten, veranlaßten ihn, den Prozeß nicht bloß in Civil-, sondern auch in Criminalsachen zu beschreiben, und im Eingang die Begriffe derselben, auch den Unterschied der geistlichen und bürgerlichen Sachen genau zu bestimmen [6]).

In dem ersten Theil stellt er den Civilprozeß dar und zwar ganz nach den Vorschriften des Justinianisch-römischen Rechts [7]); also eingeleitet durch eine schriftliche Klage, deren Formel der in den bürgerlichen Gerichten von Bologna durchaus entspricht [8]), selbst mit den zwei in den bürgerlichen Gerichten nicht mehr gebräuchlichen Cautionen des Klägers; ferner die Ueberbringung der Klageschrift an den Beklagten durch den Gerichtsdiener und die schriftliche Vorladung desselben, um binnen einer Frist (induciae deliberatoriae) von zwanzig, nach allgemeinem Gerichtsgebrauch von nur fünfzehn Tagen vor Gericht zu erscheinen und sich über die Klage zu erklären. Von dem erschienenen Beklagten, wenn er nicht durch Einräumung der Klage den Rechtsstreit beendet, wird Satisdatio Judicio sisti und das Juramentum Calumniae verlangt, jedoch mit Einschränkung für geistliche Sachen und Personen und gegen Justinians Vorschrift, aber sehr zweckmäßig, vor der Einlassung; ferner die Litiscontestation durch die Partheien selbst, worauf

6) S. 17. Iudiciarius ordo tam in civilibus quam in criminalibus requirendus est causis. Civilis causae nomen modo largius, modo strictius accipimus; largius ut dividat civilem causam contra criminalem; strictius ut contra ecclesiasticam. Item dicitur civilis forensis tantum. Hic autem generaliter civilem causam dicimus, sive forensis sit, sive ecclesiastica, quae crimen non intendit — quae de quibuslibet rebus ecclesiasticis vel forensibus, mobilibus vel immobilibus, spiritualibus vel corporalibus suscitant quaestiones.

7) *Ibid.* Circa huiusmodi civiles causas sic iudiciarius ordo procedit. Primum est, ut actor libellum conventionalem scribat, in quo querelae suae materiam et formam et modum concipiat contra illum, quem vult deferre reum.

8) *Ibid.* Ego N. conqueror Deo et tibi de illo N. qui vineam vel agrum meum iniuste detentat, et peto ut et iustitiae et aequitatis partes mihi exhibeas.

dann erst die Advocaten die weitere Verhandlung übernehmen[9]). Zur Beibringung der Beweismittel, heißt es weiter, wird nöthigen Falls eine Frist (induciae necessitatis) bewilligt, die vierte Zeugenproduction ohne Einschränkung zugelassen und nach dem Plaidoyer der Advocaten und der geheimen Berathung des Richters mit seinen Beisitzern das Urtheil gefällt. Hier schiebt der Verfasser die Lehre von den Procuratoren, die den abwesenden Kläger oder Beklagten vertreten, ein und handelt dann ausführlich von der Contumacia des einen und andern Theils nach den Vorschriften Justinians und ihrer Auffassung durch die Legisten; zuletzt von der Restitution gegen ein ungerechtes Urtheil. Die Appellation wird nur beiläufig erwähnt[10]).

Im zweiten Theil wird der ordentliche Rechtsgang in Criminalsachen (iudiciarius ordo in criminalibus) als Accusationsprozeß beschrieben[11]). Die Einleitung desselben erfolgt durch mündlichen Vortrag des Anklägers und Vorladung des Angeklagten. Im ersten Termin leisten beide Caution oder bleiben in Haft und schwören das Juramentum Calumniae, wie in Civilsachen, was jedoch bestritten ist[12]). Der Ankläger überreicht jetzt erst den Libellus Inscriptionis, durch dessen Unter-

9) S. 18. Veniente die post elapsum tempus induciarum, reus aut veniet, aut non. Esto ut veniat, ut hanc partem primo prosequamur, requisitus a iudice vel cedere, vel contendere se velle fatebitur. Si cesserit negotium finem habet. Si contendere elegerit, exigetur ab eo primo satisdare iudicio sistit, scilicet ut stet iudicio. — Post sequitur iuramentum de calumnia. Hic distinguendum est: aut enim personae litigantium sunt ecclesiasticae aut laicales *rel.* — His transactis contestabuntur litem per se ipsos, cessante adhuc advocatorum opera. — Mox per advocatos causa ventilabitur usque ad testium vel instrumentorum productionem.

10) Am Schluß dieses Theils heißt es S. 23: Ex his colligimus multas induciarum differentias. Nam aliae sunt deliberatoriae, aliae necessitatis, aliae solvendae iudicationis, aliae appellationis, aliae restitutionis. Die induciae citationis im Contumacialverfahren S. 20 sind wohl nur in der Handschrift ausgefallen.

11) *Ibid.* Et haec circa causas civiles. De criminibus vero iudiciarius ordo sic procedit.

12) S. 24. Praestita cautione forte poterit exigi iuramentum calumniae. Nam cum hoc in causis civilibus, non videbitur ratione defendi in criminalibus hoc observari, licet quibusdam aliter videatur.

schrift er die Verantwortung der Klage übernimmt; die Ausnahmen werden bemerkt. Zur Beibringung der Beweise werden auch hier induciae necessitatis bewilligt. Der Production und Verwerfung der Zeugen und der Publication ihrer Aussagen folgt die Disputatio Advocatorum über den Rechtspunkt und die Fällung des condemnatorischen oder absolutorischen Urtheils. Letzteres spricht entweder einfach den Angeklagten wegen nicht geführten Beweises frei, oder beschuldigt den Ankläger der Calumnia und unterwirft ihn der Strafe, die dem Angeklagten drohte. Ausführlich wird dann auch hier die Contumacia des Angeklagten nach römischem und nach canonischem Recht besprochen und insbesondere die Frage gründlich erörtert, ob der Angeklagte wegen seiner Contumacia für geständig gehalten und der Strafe unterworfen werden könne, worüber ihm die Leges und Canones sich zu widersprechen scheinen. Der Verfasser erklärt sich für die Unterscheidung, daß zwar nicht Capitalstrafen, wohl aber leichtere auf Grund der Contumacia verhängt werden können[13]).

Alles bisher Gesagte will der Verfasser aber nur auf crimina non manifesta bezogen wissen; denn in manifestis ist nach dem Dekret der Judiciarius Ordo, d. h. dieser ordentliche Prozeß nicht zu befolgen[14]). Manifesta crimina aber sind noch von zweierlei Art: notoria, die der Schuldige, auch wenn er gegenwärtig wäre, nicht leugnen könnte, weshalb er also sofort verurtheilt werden kann; und manifesta simpliciter, wegen deren der Richter auch ohne Anklage einschreitet und den Schuldigen citirt, der sich dann durch den Eid mit mehr oder weniger Eidhelfern reinigen muß[15]).

13) Die sehr verständige Erörterung S. 26 folg. ist nachzulesen; auch die Wirkung für die Bürgen des Angeklagten.

14) S. 28. Quae hactenus dicta sunt circa crimina non manifesta, sed iudiciario ordine convincenda, exaudienda sunt.

15) *Ibid.* In manifestis simpliciter citandus est reus et ad purgationem compellendus, etiam deficiente accusatore. Modus autem purgationis pro quantitate infamiae dispensandus est in pluribus manibus vel paucioribus.

Die Contumacia des Anklägers veranlaßt den Verfasser zuletzt die verschiedenen Bedingungen und Folgen derselben, sowie der Tergiversatio und Prävaricatio nach römischem Recht zu bestimmen[16]).

So führt der Verfasser seinen scharf gedachten Plan in aller Kürze und folgerichtigem Zusammenhang durch. Im Einzelnen schreibt er die Quellen nicht aus, sondern hat ihren Inhalt mit eigenem Urtheile zu praktischen Resultaten verarbeitet. Er schreibt zwar, wie natürlich, das Latein seiner Zeit und seines Standes; aber dieß vorausgesetzt, ist der Ausdruck durchweg rund, präcis und klar. Ich stehe daher nicht an, diese Schrift dem Vorzüglichsten, was die Glossatorenschule geleistet hat, an die Seite zu stellen, so daß die Blüthe dieser Schule in der Mitte des zwölften Jahrhunderts auch durch diesen Canonisten würdig vertreten wird, der zu den besten Schülern der vier Doctoren im römischen und Gratians im canonischen Recht gehört haben muß[17]).

Derselben oder einer nur wenig spätern Zeit, aber einem ganz andern Ort und, wie wir vorausnehmen dürfen, einer anderen Stufe wissenschaftlicher Leistung gehört die Schrift an, welche v. Schulte zuerst in einer Göttweiger und dann in einer Wiener Handschrift aufgefunden und Prof. C. Groß in Innsbruck herausgegeben hat[18]).

Vor Allem ist der Umfang, der Plan und der Titel, den der

16) S. 29. Der Schluß des Ganzen lautet: Poena calumniatoris ordinaria est, quia calumniantes ad poenam poscit similitudo supplicii. Tergiversatoris et praevaricatoris poenae extraordinariae sunt, id est iudicis arbitrio reservatae. *Explicit.*

17) Eine neue Ausgabe hätte der ersten an kritischer Genauigkeit nichts hinzuzufügen, würde sich aber durch den Nachweis der Quellen der einzelnen Stellen um den Leser und die Sache ein Verdienst erwerben.

18) v. Schulte, Ueber die Summa Legum des Cod. Gottwic. Sitzungsberichte der K. Akademie der Wissenschaften, Nov. 1867. S. 433—460. Separatabdruck 1868. Nachtrag hierzu: Ueber die Summa Legum des zwölften Jahrhunderts. Sitzungsberichte Nov. 1869. Separatabdruck 1870. — *Incerti auctoris ordo iudiciarius, pars summae legum, et tractatus de praescriptione.* Nach einer Göttweiger und Wiener Handschrift herausgegeben und bearbeitet von Dr. Carl Groß. Innsbruck 1870. 8.

Verfasser ihr gegeben, zu bestimmen, worüber verschiedene Meinungen möglich und wirklich aufgestellt worden sind [19]). Was zunächst den Umfang der Schrift, die uns allein hier interessirt, betrifft, so halte ich es für unzweifelhaft, daß der in den Handschriften an letzter Stelle sich findende Tractat von der Verjährung (de praescriptione) zwar von demselben Verfasser, wie das Vorausgehende, herrührt, aber nach seinem Inhalt und nach des Verfassers eigner Ansicht ein davon verschiedenes selbständiges kleines Werk ist. Denn wenn er gleich zu Anfang desselben (§ 1. S. 251) sagt: Quae vero actio sit in rem, quae in personam, in Summa legum continetur, scilicet in tractatu de actionibus, ein Citat, das auf eine Stelle der voranstehenden Schrift (P. II. § 3. S. 160) paßt, so scheint mir daraus unwidersprechlich hervorzugehen, daß er Jene als ein selbständiges Werk von dieser unterschied. Ferner schließt sich die Abhandlung von der Verjährung nach ihrem Eingang, mehreren Stellen im Verlauf und am Schluß in ähnlicher Weise wie das vorhin betrachtete Werk, als eine ausführliche Glosse oder Repetitio an eine Stelle des Dekrets, nehmlich *Causa* 16. *qu.* 3. *An iura ecclesiarum praescriptione tollantur?* an [20]), während die vorausgehende Schrift zwar vielfach aus dem Dekret schöpft, aber keine Beziehung auf eine einzelne Stelle hat, also eine selbständige systematische Arbeit ist [21]).

Diese nun bezeichnet der Verfasser in den angeführten

19) Die Ansichten von v. Schulte, v. Stintzing, Zeitschrift für R.-G. VIII. S. 240 folg. und von Groß s. bei diesem S. 1—11.

20) Eingang: Quia difficultas tota istius quaestionis circa praescriptiones adtenditur, ideo hoc loco de praescriptione dicendum est. Ferner § 27. Sunt autem adhuc aliae praescriptiones, quae quia non pertinent ad praedictam quaestionem ideo ad praesens eas omittimus. — Sed de his nihil ad praesentem quaestionem in rebus ecclesiasticis, ut sic deinde locum habent. § 29. nach seinem ganzen Inhalt und zuletzt: His omnibus praelibatis. — quaestioni praesenti satisfacere poteris. Endlich in § 30 das ausdrückliche Citat von Causa 16. qu. 3.

21) Groß S. 7. nimmt zwar auch einen Anschluß an *Causa 2., qu. 1.* an, aber die Verweisung darauf in I. 19. § 7. begründet diese Annahme nicht.

Worten als eine Summa legum, d. h. eine Zusammenstellung civilrechtlicher Vorschriften, nicht im Allgemeinen[22]), sondern über zwei bestimmte Gegenstände, welche in zwei Tractatus als den Unterabtheilungen jener Summa behandelt werden. Der erste dieser Tractatus wird durch seine Eingangsworte S. 86 Tractaturi de iudiciis, und die Bezugnahme im Titel de arbitriis (I. 21. § 1. S. 152): Dictum est, quae in iudiciis observanda sunt, — ideo de arbitriis consequenter dicendum est, ferner in § 13. S. 156: Effectus arbitrii sicut et iuditii, und dann: lites temporales perpetuantur, de quo in tractatu iuditii dictum est, als eine Abhandlung des Prozesses bezeichnet, womit die wohl nicht von dem Verfasser herrührende Ueberschrift: Incipit ordo iudiciarius, übereinstimmt. Den zweiten Tractatus bezeichnen die Eingangsworte (S. 159): De actionibus dicturi, und die oben angeführte Stelle der Schrift de praescriptione (§ 1. S. 251): in Summa legum scilicet in tractatu de actionibus, als eine Abhandlung von den Klagen, womit gleichfalls die Ueberschrift de actionibus übereinstimmt. Die Zusammengehörigkeit dieser beiden Tractate scheint mir auch durch ihren Inhalt und durch die Anschauung der Glossatoren gerechtfertigt, die frühzeitig beide Gegenstände als für die gerichtliche Praxis wichtig behandelten, zwar zunächst in gesonderten Schriften, später aber auch verbunden. Das Verbindungsglied bildeten, wie wir früher gesehen, die Anweisungen zur Abfassung der Klagschrift, und auch dafür stellt unser Verfasser am Schluß seines zweiten Tractats (S. 247 folg.) Formeln auf. Ich würde also nach dem Plan des Werkes den Gesammttitel: Summa legum de iudiciis et de actionibus, gerechtfertigt finden[23]) und die Absicht des Verfassers dahin be-

22) So v. Schulte, v. Stintzing und Groß, die diesen Titel auf ein großes civilistisches Werk des Verfassers oder eines Anderen beziehen, von dem wir aber sonst nichts wissen.

23) Der Herausgeber hätte besser die zwei ersten Theile nicht Partes, sondern mit dem Verfasser Tractatus, und die Unterabtheilungen nicht Tractatus, sondern Titel genannt;

stimmen, durch Mittheilung der Vorschriften des Civilrechts über jene beiden Gegenstände und Verknüpfung derselben mit denen des canonischen Rechts dem mit der Gerichtsverwaltung befaßten Klerus zu dienen.

Daß er seine civilistischen Kenntnisse nicht bloß aus den Justinianischen Rechtsbüchern, die ihm sämmtlich bekannt sind, aber nirgends speciell citirt werden, schöpft[24]), sondern von der Schule in Bologna und ihren Schriften entlehnt, beweist der Inhalt seiner Schrift im Allgemeinen und insbesondere die Berufung auf Martinus und Bulgarus und andre Legisten[25]), auch die Benutzung von Placentin de varietate actionum[26]). Ja, da ihm Sitten der Lombardei bekannt sind[27]), so hat er ohne Zweifel die Schule in Bologna selbst besucht, aber nicht da, sondern in seiner Heimath Frankreich, und zwar in Paris geschrieben. Denn als Franzosen giebt er sich durch viele Wortformen kund[28]), und seine Beispiele nimmt er von Paris her, wenn er z. B. voraussetzt, daß der Bischof von Paris vom Könige zur Heerfahrt entboten werde[29]), oder daß Einer ein

andererseits öfter den sehr fehlerhaften Text der Göttweiger Handschrift, wo er sinnlos ist, berichtigt, z. B. I. 15. § 1; 17. § 6; 21. § 14 u. s. w.

24) Die Erwähnung von Nerva Filius, der Calpurnia und des Publius (I. 4. § 2) konnte er wohl nur aus *L.* 1. §§ 3. 5. *D. de postulando* (3, 1) selbst entnehmen. Gewöhnlich gebraucht er den allgemeinen Ausdruck: lex dicit. Einmal (I. 5 § 8) citirt er das Authenticum.

25) *R. III.* § 30. S. 265 folg. Effectu bonae fidei, i. e. dominium secundum Martinum vel retentionem secundum Bulgarum, auctoritate canonum et legum et praescriptionum sortiatur praescribens. — Legisten z. B. I. 19. § 10. II. 7. § 16.

26) S. den Beweis bei Groß S. 55 folg. Das Citat des Placentin, das wahrscheinlich auf seine Summa in Codicem geht, in der Wiener Handschrift aus dem XIII. Jahrhundert, halte ich für einen späteren Zusatz. Vgl. v. Schulte Nachtrag S. 393. 395. Groß S. 36.

27) II. 11. § 3. — tabellio — ex parte munda, i. e. cutis, quae in Lombardia etiam purgari non indiget, disponit et ordinat.

28) S. Groß S. 44 folg. Wurde in Frankreich im zwölften Jahrhundert scanabeccus ein Wechsler genannt? Vgl. I. 14. § 4. II. 2. § 1. *Du Cange* und andere Hülfsmittel geben keine Auskunft. *Sarti* II. p. 23 führt aus einer Bolognesischen Urkunde von 1210 einen Guido Scanabicchius an.

29) II. 1. § 7. ut si episcopus Parisiensis a Rege in exercitum vocetur. Den König und die Königin von Frankreich erwähnt er

Pferd zum Spazierritt nach St. Denis geliehen und damit zum Heere in die Normandie ziehe[30]). Auch England, mit dem Nordfrankreich damals in nahen, freundlichen und feindlichen Beziehungen stand, und sein König wird oft erwähnt[31]). Wenn auch nicht selten der deutsche Kaiser genannt wird, so erklärt sich das daraus, daß dieser nach der damals herrschenden Ansicht ein Nachfolger Justinians und das weltliche Haupt der ganzen Christenheit war; auch mußten K. Friedrichs I. Kämpfe mit den Lombarden und dem Papste die Aufmerksamkeit von ganz Europa auf ihn ziehen[32]).

Wie fast alle Schriftsteller unter den Glossatoren auch Lehrer waren, so ohne Zweifel der Verfasser dieser Schrift, die in ihrem durchweg lehrhaften Ton und den eingestreuten Belehrungen über mehr zufällig berührte Gegenstände[33]) ihre Bestimmung nicht unmittelbar für Praktiker, Richter und Advocaten, sondern für die Schule verräth. Eben darauf deutet, daß er als Beispiel einer beweglichen Sache ein Buch (liber), oder eine Handschrift (codex) nennt[34]). Da nun im zwölften Jahrhundert in Paris eine berühmte Schule für Theologie und Philosophie bestand, auf welcher als Theil der erstern das ca-

auch I. 8. § 2. — si Regina pariat filium — propter insigne factum victoriae Regis.

30) II. 4. § 2. Si ego commodarem equum meum magistro Walthero ad eundum ad sanctum Dionysium et ipse ad exercitum in Nortmanniam iret. v. Schulte Ueber die Summa Legum S. 457 erinnert an die damaligen Kriege mit den Königen von England, denen die Normandie noch gehörte.

31) II. 7. § 9. Si quis mihi promittat equum suum, qui est in Anglia — non possum promissum petere ante reditum sui. § 7. si non veneris in Angliam — Rex Angliae *ibid.* 7. § 6; 9. § 11; 11. § 11.

32) II. 6. § 4. si dicam, Imperator ante natales erit in Lombardia I. 2. § 3. *tit.* 9. § 2. delegatus ab Imperatore — a summo Pontifice. § 4. *tit.* 13. § 3. Imperator – apostolicus. *tit.* 14. § 8. *tit.* 19. §§ 8. 10. In den Formeln 1. 4. 7.

33) Ueber Civil-, Criminal- und geistliche Sachen I. 1. § 5. 6. — Ueber den verschiedenen Sinn von ius civile I. 2. § 3. cf. II. 1. § 5. *tit.* 5. § 9. über actio in rem und in personam. *tit.* 10. § 5. personaliter und realiter conveniri. *tit.* 16. § 7. *fin.* über usucapio II. 1. § 11. über actiones bonae fidei.

34) I. 5 § 9. II. 1. § 3. Formeln 11. 12. 14.

nonische und wegen des Zusammenhangs mit diesem auch das römische Recht gelehrt wurde [35]), die vorliegende Schrift aber offenbar von einem des römischen Rechts kundigen Canonisten herrührt, so dürfen wir den Verfasser unter den Lehrern dieser Schule suchen, wenn wir auch auf seinen Namen verzichten müssen [36]). Da er Gratians Dekret benutzt, nicht aber die Extravaganten und ihre ältesten Compilationen, die freilich zur Reise über die Alpen Zeit gebrauchten, und anderer Seits Placentins Schrift de varietate actionum ihm vorlag, so muß er zwischen 1170 und 1190 geschrieben haben [37]). Damit stimmt, daß die ältere Göttweiger Handschrift aus dem zwölften Jahrhundert stammt.

Fassen wir nun die Schrift selbst und zwar zunächst den ersten Tractatus de iudiciis, ins Auge, so ist die allgemeine Aehnlichkeit der Darstellung des Civilprozesses mit der der italienischen Legisten unverkennbar, ohne daß jedoch die Benutzung Einzelner sich bestimmt nachweisen ließe. Sie folgt wie diese dem Gang des Prozesses selbst und macht dieselben Abschnitte, unterscheidet insbesondere die Präparatoria Judicii von dem Judicium selbst. Zu Jenen rechnet sie die schriftliche Actionis Editio (*Tit.* 1), in Jus Vocatio (*Tit.* 2. 3) und Postulatio (*Tit.* 4). Bei dem Judicium selbst (*Tit.* 5) unterscheidet der Verfasser, wie Bulgarus in seiner früher betrachteten kleinen Schrift, die Begründung, Durchführung und Wirkung desselben, zu Anfang die Wirkung der Litiscontestation und zu Ende des Urtheils. Die Litiscontestation (*Tit.* 6. § 2. 3)

35) Savigny III. § 139.

36) Vgl. Groß S. 53; er erinnert nur an Matthäus Andegavensis, den Savigny IV. § 133. als Lehrer des römischen und canonischen Rechts in Paris im J. 1176 erwähnt. Der Magister Walterus, Note 30, war vielleicht Einer der berühmten Pariser Lehrer dieses Namens (v. Schulte, Ueber die Summa Legum S. 458), also ein College des Verfassers.

37) S. den Beweis bei Groß S. 36 folg. Das Citat der Summa des Rufinus über das Dekret in der Wiener Handschrift saec. XIII. halte ich für einen späteren Zusatz, deren sie ja viele hat. (v. Schulte, Nachtrag S. 393. 398. Groß S. 36.) kann also zur Zeitbestimmung nicht dienen.

ist nach seiner ihm eigenthümlichen Auffassung keine zweiseitige Verhandlung, sondern besteht in der Klagebeantwortung (responsio) des Beklagten. Eigenthümlich ist auch die Bemerkung, daß Beides, Klage und Antwort, wenn beide Partheien zufällig im Gericht gegenwärtig sind und es wollen, ohne alle Solennität und Frist sofort mündlich erfolgen kann[38]). Nach dem Juramentum Calumniae (*Tit.* 7) schaltet er die Lehre von den Befristungen und Ferien (*Tit.* 8) und von der Jurisdicton und dem Forum (*Tit.* 9. 10) ein. Nachdem der Beweis im Allgemeinen und durch Zeugen, Urkunden u. s. w. (*Tit.* 11—16) weitläufig abgehandelt ist, schließt er mit dem Urtheil (*Tit.* 17. 18) und der Appellation (*Tit.* 19. 20), fügt aber noch die Lehre vom Schiedsgericht (*Tit.* 21.) hinzu. — Bei den einzelnen Prozeßhandlungen erörtert er in logischer Folge, was sie sind, durch wen sie vorgenommen werden, ihre Form, ihre Wirkung u. s. w.[39]).

Der zweite Tractat de actionibus (II. l. S. 159) ist ausschließlich dem justinianisch-römischen Recht und seinen Bearbeitungen durch die Legisten, insbesondere Placentin, entlehnt und wenig geordnet. Ziemlich willkührlich und nur durch ein oberflächliches Motiv gerechtfertigt wird dann (*Tit.* 2—13.

38) I. 6. § 2. Litis contestatio est responsio rei facta actori vel accusatori in iuditio ad eius interrogationem. § 3. Tali facta responsione dicitur lis contestata; sic semper cum tali solempnitate facienda est litis contestatio, nisi partibus praesentibus et consentientibus aliter fiat quandoque. Si enim actore praesente et intendente reus statim incipiat negare respondendo, iam lis est contestata sine solempnitate et reus nullas habebit inducias nisi secundum arbitrium iudicis vel trium vel quatuor dierum.

39) Z. B. bei der Appellation *tit.* 18. § 3 *fin.* (eigentlich der Anfang von *tit.* 19.) videamus primo quid sit appellatio, secundo quae personae possint appellare, tercio ad quas personas sit agenda appellatio, quarto quando sit (*l.* fit) appellatio, quinto quis sit effectus appellationis; sexto quando sit necessaria; septimo quando agi debeat causa appellationis; octavo quod sit officium illius a quo appellatur; nono quod illius ad quem appellatur est; decimo, quo differat appellatio a supplicatione. Der folgende Titel weicht aber von dieser Ordnung ab.

S. 169 folg.) noch die Lehre von den Contracten nach römischem Recht angehängt und ausführlich abgehandelt[40]).

Unter den dann (S. 247) folgenden Formeln, die sich dem ersten Tractat anschließen, betrifft nur die erste den Klaglibell für dingliche und persönliche Klagen aus Contract und Delict und ist dem Wesen nach den Bolognesischen ähnlich[41]). Die Folgenden betreffen die verschiedensten Prozeßhandlungen der Partheien und des Richters, z. B. auch das Schreiben um Consultation eines Rechtsgelehrten[42]). Die Namen der Partheien sind aus der nächsten Umgebung des Verfassers entnommen; der Name des Klägers, Walterus, erinnert an namhafte Mitglieder der Pariser Universität, die ihn trugen[43]); der Beklagte führt den englischen Namen Richardus, die Nation vertretend, mit der Frankreich eben damals im Kriege lag.

Vergleichen wir diese Schrift des Pariser Rechtslehrers mit der vorhin betrachteten eines Bologneser Canonisten zunächst rücksichtlich ihres Stoffes, so ist sie weit ausführlicher und reichhaltiger in Bezug auf das römische Recht, dagegen unvollständiger in Betreff des canonischen, obgleich sie mitunter die Abweichungen der Leges und Canones bemerkt[44]). Dagegen bleiben andere Eigenthümlichkeiten des canonischen Prozesses[45]) und insbesondere der für die geistlichen Gerichte so wichtige

40) II. 1. § 13. His praelibatis de actionibus, quae nascuntur ex contractibus, est dicendum (?). Sed notandum est, quod sicut actiones ex obligationibus, sic obligationes ex contractibus nascuntur *rel.*

41) S. 247. Ego Waltherus conqueror vobis N. legato (*l.* delegato) imperatoris de Richardo, qui iniuste fundum mihi detinet — quapropter vos ex parte Dei omnipotentis et Imperatoris rogo, ut de praedictis eum mihi iusticiam facere compellatis, vel de eo mihi iusticiam faciatis.

42) *Form.* 6. S. 248. Ego iudex super ea causa, quae movetur inter r. et n, prudentiam vestram consulo *rel.*

43) Vgl. v. Schulte, Ueber die Summa Legum S. 458.

44) Z. B. I. 19. § 4. in Betreff der appellatio ante und post sententiam, § 8. die Rechtfertigungsfrist nach den Canones.

45) Z. B. bei Juramentum Calumniae (I. 7.) die Exemtion der geistlichen Sachen und Personen; beim Contumacialverfahren (I. 5. § 9; 17. § 4) die Zwangsmittel der geistlichen Gerichte, Excommunication u. s. w.

Strafprozeß unerörtert [46]). Der Inhalt der Schrift entspricht also durchaus ihrem Titel (Summa legum) und der Absicht des Verfassers, den angehenden Klerus über das römische Recht zu belehren.

In der wissenschaftlichen Verarbeitung und Formgebung aber steht diese Schrift weit hinter jener zurück, was wohl mehr aus der geringeren Begabung des Verfassers als aus einem niedrigeren Stande der Pariser Schule zu erklären ist. Jene früher betrachtete Schrift ist eine aus dem Geist des Verfassers, der beide Rechte lebendig in sich aufgenommen, hervorgegangene einheitliche Schöpfung; diese eine Darlegung des empfangenen Stoffs, nicht ohne Verstand; doch zeigt der Verfasser vielfach eine Unklarheit, ja Schiefheit nicht bloß des Ausdrucks, sondern des Gedankens, wovon sich in jener keine Spur findet. Beispiele mögen dieß beweisen. Bei der Begriffsbestimmung des Judiciums verwechselt er die zwei Bedeutungen des Wortes, Urtheil und Gericht [47]). Die persönlichen und sachlichen Bedingungen eines gültigen Judiciums bezeichnet er als Regeln ihrer Erwählung [48]). Beiden liegt freilich die klerikale Vorstellung zum Grunde, daß der Prozeß nicht durch die Partheien, sondern durch die geistliche Obrigkeit constituirt werde. Bei der Frage, ob ein gegen die Gesetze verstoßendes Urtheil null sei, verwechselt er das Bewußtsein des Richters und die aus-

46) Der Verfasser unterscheidet zwar Civil- und Criminalsachen, in ähnlicher Weise wie Jener oben Note 6, nennt aber den Kläger ohne Unterschied actor und accusator (I. 1. §§ 5. 6 — 5. § 4. — 6. § 3.) und erwähnt den Criminalprozeß nicht besonders.

47) I. 5. § 1. Iudicium a peritis iuris sic describitur: Iudicium est animi arbitrium, publica auctoritate introductum, propter singulorum utilitates inventum. Welche scholastische Definition ihm dabei vorlag, steht dahin. Vgl. dagegen die Definition des Bulgarus oben § ~~124.~~ Note 8.

48) *Ibid.* § 2. Hoc modo constituendum est iuditium, ut ibi habeatur e l e c t u s trium personarum. — § 3. E l e c t u s personarum habendus est, ut videlicet talis e l i g a t u r in iuditio, qui iudex esse possit *rel.* § 4. Similiter persona actoris et rei e l i g e n d a est. § 5. Similiter e l e c t u s est rei habendus, id est talis e l i g a t u r res *rel.* § 6. Mutae etiam causae e l e c t i o habenda est *rel.*

drückliche Beziehung des Urtheils auf das Gesetz[49]). Bei der Appellation vermischt er die Fälle, wo sie nicht nöthig, und wo sie unmöglich ist[50]), vieler anderer Unklarheiten nicht zu gedenken[51]). — Ungeachtet dieser Mängel ist die Schrift ein merkwürdiger Beitrag zur Geschichte des römischen Prozeßrechts im zwölften Jahrhundert, insbesondere in Frankreich.

Die Bekanntschaft mit diesem bezeugen auch andere Schriften bedeutender Kirchenmänner dieser Zeit, die Frankreich und England angehören. So des Johannes Sarisberiensis, (in Salisbury um 1120 geboren, Bischof von Chartres, † 1180), Policraticus, worin sich eine Uebersicht des Prozesses nach Justinianischem Recht findet. Die Kenntniß desselben verdankte er wohl der Schule des römischen Rechts in Oxford, da er deren Begründer, Vacarius, seinen Freund nennt[52]).

Sein Schüler Petrus Blesensis, in der ersten Hälfte des zwölften Jahrhunderts in Blois geboren und als Archidiaconus in London um 1200 gestorben, hatte das römische Recht in Bologna selbst studirt. Die neuerdings aufgefundene Schrift unter dem Titel Speculum iuris canonici, welche sehr viel Prozessualisches enthält, scheint aber nicht von ihm, sondern von seinem Neffen gleichen Namens, der Canonicus in Chartres war, herzurühren[53]). In der Vorrede erklärt der Verfasser ausdrücklich nicht bloß zum Besten der Leh-

49) I. 17. § 2. — 19. § 9.

50) I. 19. § 10. Octo sunt casus, ubi appellatio necessaria non est, ut de tutore pupilli, exemplum, non est opus appellatione. Similiter si coram Imperatore tractetur causa, ab eo appellari non potest u. s. w.

51) Verwechslung von induciae und feriae I. 8. Domicil und Origo *tit.* 10. §§ 2. 5. Instruments- und Beweiszeugen *tit.* 12. §§ 1. 2. 3. 4. 9. 10. der Eidhelfer *tit.* 13. § 2.

52) Savigny IV. S. 431 folg. *Policraticus Lugd.* 1595. 8. *Lib.* V. c. 12. Eid des Richters nach *L.* 14. *pr. C. de iudiciis* (3, 1). c. 13. Juramentum Calumniae nach *L.* 14. *cit. L.* 2. *C. de iur. propter cal.* (2, 59). c. 14. Von Zeugen und Urkunden nach römischem Recht.

53) *Sarti* I. p. 56. Savigny IV. S. 433—436. Ueber die von Lappenberg im Britischen Museum aufgefundene Handschrift s. Zeitschrift für gesch. Rechtsw. VII. S. 209 folg. Ausgabe von Reimarus. Berlin 1837. 8., der den Beweis führt, daß die Schrift von dem Neffen herrührt.

rer des canonischen Rechtes, sondern auch der Advocaten und Richter zu schreiben[54]). Er citirt das Dekret, Pandekten, Codex und Authenticum, auch die Lombarda und von Canonisten Burchard von Worms und Magister Gandulphus; von Legisten Dominus Guarnerius, Martinus und Bulgarus. Von den den Prozeß berührenden Materien, die der Verfasser abhandelt, mögen einige charakteristische Beispiele genügen. *Tit.* 1. Iudiciorum ordinem esse servandum. 4. Manifesta sine accusatione damnari. 10. Iudicem ecclesiasticum posse de causa civili cognoscere. 11. Probationem in saeculari iudicio factam fidem facere ecclesiastico iudici. 35. Clericos ad testimonium cogendos esse. 56. Ad accusationem sacerdotum admittendos esse laicos. Endlich *Tit.* 21. Papam posse excommunicare regem vel imperatorem u. s. w.

Ausschließlich England gehört die neuerdings von v. Schulte in einer Bamberger Handschrift aufgefundene und herausgegebene Prozeßschrift an[55]), die insofern mit dem Werke des Pariser Rechtslehrers einen entschiedenen Gegensatz bildet, als sie nicht das römische Recht zum Ausgangspunkt nimmt, sondern eine Darstellung des Prozesses in geistlichen Gerichten nach den Vorschriften von Gratians Dekret und den Dekretalen bis auf P. Lucius III. (1181—1185) giebt[56]), und die Leges oder das Jus civile in Pandekten, Codex und Authenticum nur vergleichsweise heranzieht[57]). Daß der Verfasser in England

54) Est enim quasi quoddam iuris canonici speculum; est in interpretando canonis magistris subsidium; est in allegendo advocatis vehiculum; est in diffiniendo iudicibus instrumentum.

55) Der Ordo judiciarius des Codex Bambergensis P. I. II. aufgefunden und zuerst publicirt durch v. Schulte. Sitzungsbericht der Wiener Akademie. März 1872. Bd. 70. S. 235. Separatabdruck Wien 1872. 8, dessen Besitz ich der Güte des Herausgebers verdanke.

56) v. Schulte S. 4. Keine Dekretale Urbans III. 1185 und nicht die Compilatio I. a. 1191. Vgl. den Nachweis der Dekretalen in den Noten zum Ordo Judiciarius.

57) Z. B. *Tit.* 3. de induciis et dilationibus p. 11. Induciae aliae praeparatoriae dicuntur, quas canones propter maiorem pietatem duplicato spatio concedunt quam leges. Nam *rel.* — Iudicatoriae. — Hoc secundum leges, de his enim induciis nihil legimus in canonibus.

schrieb, bezeugt die Urtheilsformel, die er dem Erzbischof von Dublin in den Mund legt[58]), und der andere Umstand, daß die meisten von ihm citirten Dekretalen solche sind, die nach England ergangen waren, auch daß er diese theils als bekannt voraussetzt, theils den englischen Bischof nennt, an den sie gerichtet sind; auch daß er neben dem Papst als höchste weltliche Obrigkeit nicht, wie ein Lombarde gethan hätte, den Kaiser, sondern unbestimmt den Fürsten (princeps) nennt, was damit zusammenhängen mag, daß nicht lange zuvor (1173) K. Heinrich II. von England Irland erobert und die einheimischen Fürsten sich unterworfen hatte[59]). Er führt häufig die verschiedenen Meinungen der Rechtslehrer an, unterscheidet auch Decretistae und Legistae[60]), nennt aber keinen Einzelnen. Nach Allem war der Verfasser ein englischer Geistlicher, vielleicht der erzbischöflichen Curie zu Dublin angehörig, der seine Kenntniß des römischen Rechts der Schule in Oxford verdanken mochte. Die Schrift zeigt eine Reife, die das dreizehnte Jahrhundert vorbereitet, und ist ein ganz brauchbares Repertorium für das Prozeßrecht des Dekrets und der Dekretalen vor Urban III. (1181).

Engländer von Geburt, wie sein Zuname besagt, war auch Richardus Anglicus, aber in Bologna Lehrer des canonischen Rechts (magister decretorum) im letzten Decennium des zwölften Jahrhunderts[61]). Tancred im Prolog seines Ordo

58) *Tit. de sententiis* p. 42. Diffinitiva sententia est legitima pronunciatio iudicis controversiae finem imponens, quam iudex — debet — ore proprio recitare in hunc modum: Ego Ioannes Dubuliensis (*l.* Dublinensis) ecclesiae Archiepiscopus cognitor causae, quae vertitur inter Arturum et Mallum, auditis hinc inde allegationibus Arturum condemno. Auch die Partheien haben Englische Namen. Vgl. v. Schulte S. 6.

59) v. Schulte S. 6. Vgl. *tit.* 18. de arbitris p. 3. 5. — in solo Romano pontifice et Principe — a Romano pontifice sive Principe — Apostolici sive Principis iurisdictio.

60) Ut aiunt decretistae *p.* 13. — quod aiunt quidam legistae *p.* 25: Sonst sehr häufig quidam — quidam — alii dicunt.

61) *Sarti* I. *p.* 310 *sq.* Was er nach Panciroli sonst über das Leben des Richard erzählt, ist durchaus fabelhaft. Durantis im Proömium nennt ihn unter den älteren canonistischen Schriftstellern. Er schrieb Distinctionen zum Dekret und Glossen zu den Dekretalen. In

judiciarius sagt von ihm, daß er der Erste gewesen, der vor Pillius über den Prozeß zu schreiben versucht habe, indem er nach Art einer Compilation die Leges und Canones unter bestimmte Rubriken zusammengestellt[62]). Also alle ähnlichen früheren Schriften waren Tancred unbekannt geblieben. Johannes Andreae, an Tancreds Worte anknüpfend, bemerkt, er habe das Werk, das Richardus selbst in seinen Distinctionen zum Dekret unter dem Titel Summa ordinis iudiciorum anführe, nicht gesehen[63]). Erst in neuester Zeit ist dasselbe von Hänel in Einer Handschrift der Stadtbibliothek zu Douai aufgefunden, von Wunderlich erkannt und aus derselben von C. Witte herausgegeben worden[64]). Die Schrift entspricht nach Inhalt und Form durchaus Tancreds Beschreibung. Denn der Verfasser erörtert unter den von ihm herrührenden Rubri-

der Ueberschrift des Ordo judiciarius und in der wenig jüngern Glosse zu demselben wird er nur Magister sc. decretorum genannt. Vgl. Savigny III. S. 207. Er selbst spricht von den Häuptern der Legistenschule sehr respectvoll. *p.* 61, 40. Quisquis autem interim possideat, diversa dominorum solet esse opinio. Sed ad praesens aures permulceat brevicula distinctio. *rel.*

62) *Tancredi ordo iud. Prooem.* p. 89. — rem mihi arduam — aggrediar, quam primo Richardus Anglicus, ad instar cuiusdam compilationis leges ac canones sub paragraphis inducendo et pro utraque parte in singulis articulis allegando, tractavit, postmodum Pillius *rel.*

63) *Io. Andr. l. c.* — Tancr. in principio sui libelli — dixit, quod Ricardus Anglicus, quem nominat auctor infra de advocato § 1. vers. sed nunquid clericus (?), praevenit Pileum, leges et canones pro utraque parte sub §§ allegando — unde ipse Richardus in distinctionibus, quas super decreto composuit, quae inchoant: Patres nostri omnes sub nube fuerunt, dixit summam ordinis iudiciorum utilem et necessariam composuisse. Richardi summam non vidi.

64) *Hänel, Catalogus libr. mscr. p.* 156. n. 9. *Wunderlich. Anecdota* (a. 1841) p. 5. Note 2. Zeitschrift für gesch. R.-W. (1842) X. S. 74, Note 2. Nachricht von den handschriftlichen Schätzen der Bibliothek zu Douai gab *Tailliar, conseiller à la cour de Douai, Notice de manuscripts, concernant la législation du moyen age. Douai* 1845. 4. vom Ordo judiciarius p. 95. Prof. Carl Witte reiste dahin, schrieb den Codex ab und gab den ersten Abdruck davon in der Einladung zu des Königs Geburtstag als Decan Hal. 1851, dann mit unverändertem Text, aber einer literargeschichtlichen Vorrede und Nachtrag als: Magistri Ricardi Anglici ordo iudiciarius ex Codice Duacensi — nunc primum editus — Hal. 1853. 4. X und 80 Seiten.

ken[65]) die herkömmlich unterschiedenen Theile des Civilprozesses nur kurz, citirt die Beweisstellen aus den Leges und Canones, und schreibt erstere im Interesse seiner Schüler im canonischen Recht ganz aus, was er bei Letzterem nicht nöthig fand[66]). Er ist hierin ohne Zweifel dem Beispiel des Otto Papiensis gefolgt, der auch, wie wir früher gesehen, dem Text seines Ordo Judiciorum die entsprechenden Stellen der Justinianischen Rechtsbücher am Rande hinzufügt; und daß dieser dem Richardus vorlag, folgt unwidersprechlich aus den Anfangsworten von Otto's Schrift: Olim edebatur, die er seinem Werke voransetzte[67]), und aus seinen Rubriken, die er von Jenem entlehnte und nur im Einzelnen umstellte[68]). Materiell hat er

65) Er selbst citirt *p.* 17, 37. rubr. de officio iudicis *p.* 37, 16. de litis contestatione. *lin.* 24 de rescriptis. *p.* 44, 24. de iudiciis. *p.* 64, 43. de appellatione. Viel mehrere hat der Abschreiber ohne Noth hinzugefügt. *Witte p.* VII. IX., der übrigens m. E. noch viele Rubriken des Abschreibers aufgenommen und echte ausgelassen hat.

66) Daß er es selbst gethan, bezeugen die Worte leges hic positae *p.* 10, 13. *p.* 16, 10. *p.* 21, 5. und er entschuldigt am Schluß *p.* 65, sq. daß er nur die betreffenden Bruchstücke der Leges gegeben, mit einem sonderbaren, der Theologie entlehnten Grunde. Die Glosse *p. 67 sq.* unterscheidet davon den Text des Verfassers als verba magistri. Durch Versehen des Herausgebers ist *p.* 1, 21. *Auth. Hanc querelam C. de non num. pec.* (4, 30) und *p.* 49, 5. *L.* 27. *C. de appellat.* (7, 62) unter die verba magistri gerathen. Nur Einmal *p.* 37, 5 hat er von *Dist.* 54. *c.* 20. überdieß einer authentica canonizata, mehr als die Eingangsworte gegeben.

67) Witte's Ausgabe giebt die Ueberschrift der Handschrift so wieder: Incipit ordo iudiciarius Magistri Ricardi de edendo. Rubrica. Olim edebatur. Auf diese Worte in größter Schrift hat man bisher nicht geachtet. Vgl. oben § 123, S. 69.

68) Zum Beweis diene folgende Vergleichung der m. E. echten Rubriken des Richardus mit denen von Otto. Tit. 1. *p.* de edendo *(Otto* 1.) Tit. 2. *p.* 5. de in ius vocatione. *(Otto* 2.) Tit. 3. p. 8. de litis contestatione. *(Otto* 6.) Tit. 4. *p.* 9 de satisdationibus. *(Otto* 3.) Tit. 5. *p.* 12. de procuratoribus. *(Otto* 4.) Tit. 6. *p.* 19 de dilationibus. *(Otto* 21.) Tit. 7. *p.* 21. de advocatis. *(Otto* 8.) Tit. 8. *p.* 23. de iuramento calumniae. *(Otto* 7.) Tit. 9. *p* 24. de probationibus. *(Otto* 9.) Tit. 10. *p.* 25. de testibus. *(Otto* 11. 12.) Tit. 11. *p.* 29. de instrumentis. *(Otto* 13.) Tit. 12. *p.* 32. de rescriptis. *(Otto* vacat.) Tit. 13. *p.* 34. de praesumtionibus. *(Otto* 10.) Tit. 14. *p.* 39. de confessis. *(Otto* 25.) Tit. 15. *p.* 40. de sententiis. *(Otto* 27.) Tit. 16. *p.* 46. de appellationibus. *(Otto* 28.) Tit. 17. *p.* 50. de exceptionibus. *(Otto* 14.) *p.* 52. Exc. rei iudicatae. *(Otto* 18.) *p.* 53. Exc. doli. *(Otto* 19.) *p.* 55. de usucapionibus. *p.* 58. de prae-

in der Lehre vom Klaglibell des Johannes Bassianus Summa Quicunque vult benutzt[69]). Welche ältere Canonisten er gebraucht hat, vermag ich nicht nachzuweisen, doch ist die Lehrtradition derselben erkennbar[70]). Die abweichenden Meinungen der Legisten führt er einigemal an, namentlich die des Albericus und die entgegengesetzte des Irnerius[71]). Albericus war sein Zeitgenosse († 1194); denn da er Dekretalen aus der ersten der fünf älteren Compilationen anführt, die von Bernardus Papiensis um 1191 vollendet wurde und nicht aus der zweiten oder dritten, so muß die Schrift um jene Zeit verfaßt sein[72]). Damit stimmt die Jahreszahl der Formel eines Urtheils, wenn wir die leichte und nothwendige Emendation des Herausgebers MCXX in MCXC annehmen, überein[73]).

Indem er sich auf Leges und Canones stützt, ist er mehr bemüht aus Beiden einheitliche Resultate zu ziehen, als deren Unterschiede hervorzuheben[74]). Dem abweichenden Gerichtsgebrauch giebt er den Vorzug vor den Gesetzen[75]). Im Allgemeinen sind seine Aufstellungen nicht zu tadeln, doch fehlt es nicht an Begriffsverwirrungen[76]), die nicht auf Fehler der Handschrift zurückgeführt werden können[77]), so daß seine Schrift eher einen

scriptionibus. *(Otto* 20.) Tit. 18. *p.* 60. de officio iudicis. *(Otto* 5. 15.)

69) *Witte p.* VI. Note 20.

70) Z. B. *p.* 17. unterscheidet er die fünf genera induciarum, wie jener Engländer Tit. 3. S. 10.

71) *P.* 49, 26. Albericus contra Ir. *(nerium)* pro eo. p. 61, 40. s. oben Note 61. p. 65, 11. Item nota contra opinionem quorundam legistarum, quod iudex ordinarius potest recusari sine appellatione *rel.*

72) *Witte p.* VI. sq. nach Theiner. v. Schulte, Kirchenrecht § 63. S. 334. setzt die Vollendung der ersten Compilatio in das J. 1191.

73) *Witte p.* VI. 43.

74) Z. B. *p.* 3, 14. Nam et ecclesiae, quamvis in nullius bonis sunt velut res sacrae cum adiecta causa canonum vindicari possunt, sicut et libera persona adiecta causa de iure Quiritium ut ff. de rei vind. (6, 1). L. 1 § si quis (2). Vgl. p. 18, 26. Potest autem dici sophistice *rel.* Als bekannte Eigenthümlichkeit des canonischen Rechts bemerkt er p. 24, 21. Probationum itaque usus est necessarius, quia in solis notoriis sine illis iudicamus.

75) Rechtfertigung durch eine Stelle des Dekrets *p.* 6, 38. Beispiele *p.* 5, 25. *p.* 6, 7.

76) Z. B. *p.* 24, 25. *p.* 25, 20. 28. *p.* 28, 14 *sqq.* *p.* 40, 3. *p.* 42, 7. *p.* 46, 4.

77) Die nicht alle vom Herausgeber berichtigt sind, z. B. *p.* 2, 2. conditionalis *l.* conventionalis,

Rückschritt als einen Fortschritt gegen die zuletzt betrachtete zeigt. Auch die der Handschrift beigeschriebene Glosse, die von einem Bolognesischen Rechtslehrer aus dem Ende des zwölften oder Anfang des dreizehnten Jahrhunderts herrührt[78]), berichtigt den Verfasser vielfach in seiner Auffassung, namentlich der Leges.

Daß auch in Deutschland der canonische Prozeß den Rechtsgang in den geistlichen Gerichten bestimmte und von deutschen Geistlichen aus Gratians Dekret gekannt und bearbeitet wurde, zeigt das metrische Werk des Eilbertus Bremensis, das in Einer Wiener Handschrift auf uns gekommen ist[79]). Nur aus der Schrift selbst, die der Verfasser in dem prosaischen Vorwort seinem väterlichen Freunde, dem Bischof Wolfker von Passau (von 1191—1204), widmet, entnehmen wir, daß sie zu Ende des zwölften oder in den ersten Jahren des dreizehnten Jahrhunderts verfaßt ist[80]), und über die Person des Verfassers, daß er von Geburt ein Sachse aus Bremen war[81]).

lin. 38. nihil *l.* nemo, *p.* 39, 23. filium *l.* falsum, *p.* 65, 1. 4. die Verwechslung von causa civilis und criminalis fällt gewiß nicht dem Verfasser zur Last, da er die Stelle des Codex richtig citirt u. s. w.

78) *Glossarum specimina ed. Witte p.* 67 *sqq.* Zu *p.* 9. lin. 24. — et hanc doctrinam trado, ut doctrinam canonum habeatis, sagt der Glossator zu seinen Lesern, ob als Legist? Zu *lin.* 31 sagt er dagegen: promisi tibi glossare decreta. Zu *p.* 10, 40. — in civitate hac — in civitate Mutinensi. Zu *p.* 23, 11. Sed hoc (*sc.* iur. calumniae) hodie non est in usu. Unde dixit Burgarus: „Quod iuretur, lege cavetur, in desuetudine tamen habetur" (Merkwürdig). *p.* 28, 27. — in Frantia ubi testimonium dicitur etiam adversario praesente *p.* 32, 5. — insurgunt quidam scolares habentes spiritum in nasibus. *lin.* 17. Guerra maxima fuit in Lombardia inter Cremonam et Mediolanum *p.* 35, 34. — Convenisti mecum, quod tibi scriberem decreta l. pro decem libris. Postea dixisti, quod deberem miniare *p.* 49, 18. — secundum quosdam, Ioannem et Azonem (!) — Albericus et quidem alii contra dicunt. Vgl. *Witte p.* VIII.

79) Savigny V. S. 168 gab davon die erste Nachricht; ausführlichere giebt Siegel, Ueber den ordo iudiciarius des Eilbert von Bremen. Wien 1867. 8. aus den Sitzungsberichten der phil.-hist. Klasse der Wiener Akademie. März 1867. Bd. 55. S. 531 folg.

80) *Prolog.* Patri praestantissimo, immo praerogativa omnium virtutum privilegiato Wolfkero Patavino episcopo Eilbertus Bremensis.

81) In dem Gedicht v. 7 sagt er: Hinc Eilbertus ego Bremensis origine Saxo.

Ferner dürfen wir aus seiner Kenntniß des canonischen Rechts und aus der Formel der mündlichen Appellationsinterposition, worin er fingirt, daß der Bischof von Bremen von ihm, Eilbertus, als delegirtem Richter, an den Papst appellire, schließen, daß er mindestens die geistliche Weihe als Subdiaconus empfangen hatte [82]). Da um dieselbe Zeit der Erzbischof Hartwig von Bremen als Verbündeter Heinrichs des Löwen in dem Kampf mit K. Heinrich VI. durch viele Ungerechtigkeiten über Stadt und Land Elend brachte, so ist es wahrscheinlich, daß Eilbert eben ihn in jener Formel durch den Anfangsbuchstaben H. bezeichnen wollte. Als seine Absicht giebt er in dem Vorworte an, daß er die in den Canones zerstreuten Bestimmungen des Prozeßgangs geordnet zusammenstellen [83]) und diese mit Hintansetzung der Poesie, der er sonst also gelebt haben muß, zum Besten der vor Gericht häufig Irrenden mittheilen wolle [84]). Hieraus ergiebt sich zugleich, daß die Neigung zur Dichtkunst und seine Beschäftigung mit derselben den Verfasser zur Wahl der metrischen Form bestimmte, die sonst seinem Zwecke zu dienen wenig geeignet war, da seine 397 Verse nicht so leicht, wie die bei anderen Schriftstellern vorkommenden Versus memoriales über Einzelnes, dem Gedächtniß eingeprägt werden konnten. Seine Kenntniß des Rechtsganges in geistlichen Gerichten schöpft er nur aus den Canones; Stellen des römischen Rechts kannte er nur aus Gratians Dekret [85]). Die Darstellung der Grund-

82) Siegel S. 533. Qui tamen appellare volunt, ita voce sub ista Appellent: ego H. Bremensis episcopus a te Eilberto me cognoscens sine iure gravari Appello; vel sic, postquam sententia lata: En ego H. pro iudicio lato male papam Appello.

83) S. Siegel S. 532, Note 1. Sed quod in ipsis canonibus sparsim et quasi sine delectu de ordine iudiciario quaedam edita comperi, dehinc ordine compendiosam traditionem cudere curavi.

84) Daselbst im Text: Postposita poesi, quis iudiciarius ordo, Promere proposui, quod turba frequens labirinthum Erroris seducta subit sub imagine veri. Circumstant igitur pietas hinc inde precantes Assidui, quibus undique constrictus möderamen Iudiciale trahar evolvere pectore toto. Vgl. die Schlußverse S. 540.

85) Zu den Canones rechnet er zwar S. 537, Note 1: utriusque iuris mandata, — conciliorum gesta, decreta pontificum und

sätze knüpft er an die im Prozeß handelnden Personen, den Richter, Kläger, Beklagten und die Zeugen, die er zu ihrer Thätigkeit ausrüsten will[86]) und unter denen er im Geiste der Hierarchie natürlich den Richter als die Hauptperson betrachtet[87]). Im Einzelnen bietet er nichts Eigenthümliches, und da sein Werk vergessen wurde und ohne Einfluß blieb, so genügt es, dasselbe zur Charakteristik seiner Zeit und Schule erwähnt zu haben[88]).

---

c. Canonisten des XIII. Jahrhunderts.

§ 126. Es ist merkwürdig, daß, während die civilistische Literatur der Glossatoren mit dem dreizehnten Jahrhundert ihrem wissenschaftlichen Werth nach zu sinken beginnt, insbesondere die Schriften der Legisten über den Prozeß theils geistlose Sammelwerke wie das des Roffredus Beneventanus, theils dürftige Compendien wie das des Odofredus u. A. sind, die Canonisten in diesem Lehrzweig das Vorzüglichste leisteten, was die Glossatorenschule überhaupt aufzuweisen hat. Ich erkläre mir dieß aus folgenden Gründen. Die Blüthe jener Schule im zwölften Jahrhundert beruhte auf ihrer unmittelbaren und liebevollen Beschäftigung mit den Quellen des römischen Rechts; und sie mußte daher sinken, als der Wahn überhand nahm, durch die großen Interpreten bis auf Azo sei in dieser Hinsicht alles Nöthige und Mögliche geleistet und es komme jetzt nur noch darauf an, ihre Meinungen zu sammeln, gegenein=

constitutiones principum; und v. 10 des Gedichts S. 533. — quae reverentia patrum sancit, commendat ratio, leges venerantur; aber Letztere entlehnt er dem Dekret S. 550, Note 2.

86) S. 532. v. 8. Quatuor armabo personas praeficiendas Iudicio, quibus armatis armetur inermis. — 27. 28. S. 537. Ut Fabianus ait praeses romanus, in omni Lite requiruntur iudex, testis, reus, actor.

87) S. 538. v. 40. Contracta sub ipso Iudice praesente lis praesentatur, at illo Deficiente deest liti testis, reus, actor. Est igitur iudex quasi causa trium, sed ubique Causa preit, prius igitur tribus tractabitur ille.

88) Siegel S. 536—540 giebt eine Analyse des Inhalts.

ander abzuwägen und für die Praxis zu verwerthen. Die Abweichungen des wirklichen Lebens, namentlich des Gerichtsgebrauchs von dem Buchstaben des Gesetzes, blieben zwar nicht ganz unbemerkt; aber der schwierigeren Aufgabe, aus den Elementen, die das Leben darbot, neues lebendiges Recht zu gestalten, waren jene geistlosen Praktiker nicht gewachsen. Die Canonisten dagegen arbeiteten mit lebhaftem Interesse für den vor ihren Augen und unter ihrer Mitwirkung mächtig emporwachsenden Staatsbau der Kirche und erhielten in der der Gegenwart dienenden Gesetzgebung der Päpste einen neuen, anregenden Stoff wissenschaftlicher Bearbeitung. Auch der Dienst in dieser Kirche bot dem Talent und dem Ehrgeiz so lockende Aussichten, daß die besten Köpfe und entschiedensten Charaktere sich ihm zuwandten. Alles dieß kam auch dem Zweig der canonistischen Litteratur, mit dem wir es zu thun haben, zu Gute.

Den Beweis liefert gleich der erste canonistische Schriftsteller über den Prozeß aus dem dreizehnten Jahrhundert, Damasus[1]), den Durantis durch das Beiwort Bohemus als einen aus Böhmen gebürtigen Deutschen oder Czechen bezeichnet, Diplovatacci einen Ungarn nennt; also auch diese Stämme waren in der Schule von Bologna vertreten. An dieser war Damasus[2]) in den ersten Decennien des dreizehnten Jahrhunderts Magister Decretorum und wird als Verfasser einer Summa über die erste Compilation der Dekretalen, einer Sammlung von Quästionen und der Brocarda oder canonistischer Regeln, die uns in Handschriften und Drucken erhalten sind, von

1) *Sarti* I. p. 306. Savigny V. S. 162. Vollständigere und sicherere Nachricht über Namen, Zeit und Schrift geben die *Prolegomena* von Wunderlich. s. Note 3.

2) *Dur. Spec. Prooem.* n. 14. *p. m.* 2. Porro super huius canonicae legis expositione varii iuris professores per varias temporum successiones diversis modis laborarunt: ut Rufinus, — Ioann. Galen. Dama. Boëmus, Pet. Papien. Alanus Anglicus *rel. Io. Andr. ibid.* Damasus fecit summam super primam compilat. et librum quaestionum super multis decretal. et Brocarda. Ueber Damusus und seine Schriften giebt ergänzende Mittheilungen v. Schulte in den Sitzungsber. der Wiener Akademie, Oktober 1870, Separatabdruck: Literaturgeschichte der Compilationes antiquae, Wien 1871. S. 88 folg.

Durantis und Johannes Andreae mit Recht unter den namhaften Schriftstellern des canonischen Rechts genannt. Uns interessirt nur seine Summa de ordine iudiciario, welche Beide merkwürdiger Weise nicht nennen, die aber in einer Pariser und Wiener Handschrift auf uns gekommen und von Wunderlich aus der ersten herausgegeben worden ist [3]).

Die Zeit der Abfassung dieser Schrift wird dadurch bestimmt, daß nicht nur die erste der fünf älteren Compilationen der Dekretalen von 1191, sondern sehr häufig auch die dritte von 1210, welche die zahlreichen bis dahin erlassenen Dekretalen Innocenz III. enthält, und die etwas spätere, aber ältere Dekretalen enthaltende und deshalb die zweite Compilation genannte, mehrmals, nicht aber Dekretalen Honorius III., der 1216 zur Regierung kam, und die vierte und fünfte Compilation von 1227 darin citirt werden [4]). Daß sie vor 1216 verfaßt sei, wird auch dadurch wahrscheinlich, daß Tancred in demselben Jahre oder wenig später sein ähnliches, nur viel vollständigeres Werk vollendet hat, und nicht anzunehmen ist, daß unser Magister sich in einen Wettstreit mit seinem durch Begabung und äußeres Ansehn ihm überlegenen Collegen eingelassen haben sollte. In der That wurde seine Schrift durch jene so sehr verdunkelt, daß Durantis und Johannes Andreae sie gar nicht mehr gekannt zu haben scheinen. Und doch muß sie nach Form und Inhalt recht gut genannt werden.

Der Verfasser legte, um sich des civilistischen Stoffs zu versichern, seiner Arbeit die des Pillius über den Civilprozeß, als des in diesem Fach angesehensten Legisten, zum Grunde, schreibt ihn selbst im Anfang oft wörtlich aus, so jedoch, daß

3) *Wunderlich*, *Anecdota quae processum civilem spectant. Gotting.* 1841. 8. *p.* 27. *sqq.* Prolegomena *p.* 32—44. Text des Ordo iudiciarius *p.* 45—120. Das Pariser *Mscr.* Nro. 3925 überschrieben: *Inc. Summa Magistri Damasii Bononie composita de ordine iudiciario*, habe ich 1824 eingesehen und excerpirt, erfreue mich aber jetzt der reicheren Ausbeute von Wunderlich.

4) Vgl. *Wunderlich p.* 34. Bei den meisten Dekretalen wird der Titel von lib. I. oder lib. III. angegeben; von lib. II. z. B. p. 97. 100. 101. 111 u. s. w.

er ihn gewissenhaft citirt[5]) und die abweichenden Bestimmungen des canonischen Rechts hinzufügt. In der zweiten Hälfte entfernt er sich ganz von ihm und wird durchaus original. Durchweg ist seine Darstellung geordneter und zusammenhängender als die seines Vorbildes, im Einzelnen selbst berichtigend[6]) und bei den zahlreich angeführten Controversen sowohl der Canonisten als der Legisten entscheidet er sich aus sachlichen Gründen in verständiger Weise für eine bestimmte Meinung[7]). Von anderen Legisten führt er nur Placentin und Johannes Bassianus für ihre berühmte Controverse[8]) und eine abweichende Meinung seines Zeitgenossen Azo an[9]). Das Hauptgewicht legt er natürlich auf das Recht der Canones, namentlich die freiern Bestimmungen der zahlreichen Dekretalen bis auf seine Zeit[10]) und den Gebrauch der geistlichen Gerichte[11]). Die schriftlichen Positionen erwähnt er noch nicht, sondern kennt nur mündliche Fragen, die Eine Parthei unmittelbar oder durch Vermittelung des Richters der Andern vorlegt und die diese nach dem Juramentum Calumniae beantworten muß[12]), wohl aber schriftliche Artikel der Zeugenvernehmung[13]). Formeln giebt er überhaupt nur wenige; für die Klagschrift nach Pillius, für das Urtheil und die Appellationsschriften eigenthümliche[14]). In formeller Beziehung ist noch zu bemerken, daß seine Dar=

5) Z. B. *p*. 46. ut notavit Pillius. — *p*. 55. qualiter proponat, in sequenti notula domini Pillii invenietur. — *p*. 89. Pillius contra notavit. und sonst sehr oft bloß Pillius.

6) Z. B. den Widerruf des Geständnisses vor der Litiscontestation läßt er nicht wie Pillius allgemein, sondern nur ex iusta causa zu. *p*. 53.

7) Z. B. Verior est prior sententia *p*. 48. 49. 51. 53. 58. 89 u. s. w. *p*. 108. Sed certe periculosissime decipiuntur, licet omnes doctores decretorum teneant hoc *rel*.

8) *Pag*. 55.

9) *P*. 104. Istam sententiam improbat Azo, quia *rel*.

10) Z. B. über die mündliche Klage *p*. 45. 67. nach *c*. 1. X. 1, 35, denn *c*. 1. X. *de lib. obl*. (2, 3) ist ihm noch unbekannt.

11) Z. B. *p*. 61. Consuetudo tamen in foro ecclesiastico in contrarium se habet, quia audiuntur causae in feriatis diebus, licet etiam canones videantur prohibere, 15 qu. 4. per totum.

12) *Pag*. 76.

13) *Pag*. 104.

14) *Pag*. 48. 50. 52. 53. Urtheil *p*. 115. Appellation *p*. 117 folg.

stellung des Prozeßgangs in zusammenhängender Rede fortläuft, die einzelnen Abschnitte aber durch Rubriken oder Titel von dem Verfasser selbst unterschieden worden sind, die der Abschreiber jedoch ungemessen vermehrt und der Herausgeber beibehalten hat [15]). Dem Gedächtniß seiner Scholaren kommt er durch die in der Schule herkömmlichen Versus memoriales zu Hülfe [16]).

Der Zeit nach schließt sich dieser Schrift unmittelbar der Libellus Ordinis judiciarii von Tancredus an, der nicht bloß durch das persönliche Ansehen des Verfassers, sondern auch durch seine inneren Vorzüge mit Recht zu größerer Geltung und Verbreitung gekommen ist, als irgend ein früheres praktisches Werk der Glossatorenschule [17]).

Ueber die Lebensverhältnisse des Verfassers bringen wir Folgendes in Erinnerung. Er war in Bologna geboren, studirte daselbst und hatte den Canonisten Laurentius zu seinem eigentlichen Lehrer [18]), hörte aber auch den Azo über römisches Recht, den er in seiner Schrift oft und als einen ausgezeichneten Lehrer seiner Zeit mit Achtung anführt [19]). Im J. 1214

15) *Pag.* 118. Ad officium iudicis pertinet recepto libello ab actore reum citare, et cum venerit, cautio est exigenda a partibus, ut notatur supra in primo titulo (bei *Wunderlich Tit.* 1—10) vel si aliqua pars per contumaciam non veniat, faciet missionem rei servandae causa, ut notatur supra de in ius vocando (*Tit.* 11—16) — ut supra notatur de iuramento calumniae (*Tit.* 45—52) — ut notatur supra, in quibus casibus interrogationes fiunt post litem contestatam (*Tit.* 31—34) — ut notatur supra de probationibus (*Tit.* 53—59) et de testibus (*Tit.* 63—82).

16) *Pag.* 77. 88. 98. 102. vgl. *Tancr. ordo iud. p.* 205. 211. 225. 260. und Bergmann's Noten daselbst.

17) *Sarti* II. *p.* 28 *sqq.* Savigny V. S. 115 folg.

18) *Tancr. Ordo iud. p.* 312, 1. dico cum Laurentio magistro meo et aliis magnae opinionis viris. *Durantis* II. 2 *tit. de restit. in integr.* § 4. *n.* 3. *p. m.* 533 — dicunt Laurentius et Tancredus discipulus eius. Als Schriftsteller über canonisches Recht führen Durantis und Johannes Andreae im Prooemium diesen Laurentius an. Diplovataccius nennt ihn einen Spanier, Pancirol Cremensis aus Crema. vgl. *Sarti p.* 29.

19) *Ordo iud. p.* 175, 4. audivi dominum Azonem dicentem *p.* 119, 6 — dicit dominus Azo, legum doctor egregius. Außer-

erscheint er selbst als Lehrer des canonischen Rechts (magister decretorum) unter den angesehensten Männern der Stadt[20]) und seit 1220 zugleich als Canonicus des Domstifts in Bologna[21]). In Folge eines Wahlstreits zwischen dem Bischof und seinem Capitel im J. 1226 ernannte ihn Honorius III. aus päpstlicher Machtvollkommenheit zum Archidiaconus[22]) und übersandte ihm 1227 die von ihm veranstaltete Sammlung seiner Dekretalen (die fünfte) mit dem Auftrage, für deren Verbreitung und Anerkennung sowohl in den Gerichten als in der Schule Sorge zu tragen[23]). Auch mit andern wichtigen Aufträgen wurde er von diesem Papste und seinem Nachfolger Gregor IX. bis zum J. 1234 betraut. Bald nachher, ohne Zweifel noch in jugendlichem Alter, denn sonst wäre er längst durch die Gunst der Curie zu höheren kirchlichen Würden gelangt, muß er gestorben sein, da im J. 1236 ein Anderer Archidiaconus in Bologna war. Als Schriftsteller erwarb er Ruhm im canonischen Recht hauptsächlich durch seinen Apparatus zu den drei älteren Compilationen, dem Lateranischen Concil von 1215 und den späteren Dekretalen Innocenz III.[24]) und noch mehr in der praktischen Jurisprudenz durch seinen Ordo judiciarius, von dem hier die Rede ist[25]).

Da derselbe mehrmals von spätern Schriftstellern überarbeitet und nur in dieser unreinen Gestalt gedruckt worden, so ist erst durch Bergmann's gründliche Untersuchung der Hand-

dem führt er ihn noch sechszehnmal an, ohne ihn jedoch darin Magister oder Dominus zu nennen. Azo starb erst um 1230.

20) Urk. v. 1214. *Sarti* II. *App. p.* 181. Den Beschluß der Commune von Bononia, den Kreuzfahrern aus der Stadt die Reisekosten zu geben, unterschreibt nach dem Bischof in zweiter Stelle: magister Tancredus decretorum.

21) Nach einem Rescript P. Honorius III. *Sarti* II. *p.* 34.

22) *Sarti* II. *p.* 29. Den Titel Magister Decretorum führt er fort; ob und wie lange er neben seinen wichtigen kirchlichen Geschäften wirklich gelehrt, steht dahin.

23) Savigny V. S. 117 folg.

24) Savigny V. S. 129 folg. III. S. 558, Note a.

25) *Dur.* und *Io. Andr. l. c.* Tertius Tancredi libellus incipit: Assiduis postulationibus, et in quatuor partes dividitur; tractatus incipit a iudice ordinario. *Catal. Stat. p.* 652 Libellus Transchedi (*l.* Tancredi).

schriften und durch seine Ausgabe der echte Text ans Licht getreten [26]). Hierdurch ist auch allererst für die Bestimmung der Abfassungszeit eine sichere Grundlage gewonnen. Die Formel des Accusationslibells enthält die Jahreszahl 1214 und das damit stimmende Regierungsjahr P. Innocenz III., woraus mit Rücksicht auf den allgemeinen Gebrauch der Glossatoren zu schließen, daß Tancred eben in diesem Jahr an diesem Theil seines Werkes arbeitete [27]). Auch widerspricht dem nicht, daß er schon im Prooemium wie auch öfter im Fortgang seiner Schrift, die erst im November 1215 publicirten Beschlüsse des Vaticanischen Concils anführt [28]); denn da dieß Concil schon im April 1213 zusammentrat, so konnten die im Lauf desselben gefaßten Beschlüsse ihm bei seiner nahen Beziehung zur päpstlichen Curie, selbst ihrem Wortlaut nach, schon früher bekannt sein. Die Vollendung seines Werks fällt aber jedes Falls entweder in das Jahr 1216 oder nicht lange nachher, da er in der vierten Pars den Papst Innocenz III. als verstorben bezeichnet [29]) und keine Dekretalen Honorius III., geschweige dessen Sammlung von 1227 anführt [30]).

Fassen wir nun das Werk selbst ins Auge und zwar zunächst Plan und Absicht des Verfassers, so erklärt er in der Vorrede dasselbe auf die beharrlichen Bitten seiner Scholaren

26) *Pillii, Tancredi, Gratiae libri de iudiciorum ordine ed. Fridr. Bergmann, Gotting.* 1842. 4. Das Resultat seiner vortrefflichen kritischen Untersuchung nebst Angabe der Ausgaben und Handschriften giebt die Vorrede *p.* III—XV. vgl. Gött. gel. Anz. v. 1842. n. 107. 108 und Savigny V. S. 127 folg. Den Text S. 89—314.

27) *Ordo iud.* II. 8. *p.* 162, 17. Anno domini 1214, temporibus domini Papae Innocentii III, pontificatus eius anno 17, idibus Novembris indictione 2.

28) *Ordo iud. p.* 90, 12. sicut expresse traditur in constitutione Lateranensis concilii Innocentii III. c. quoniam contra falsam assertionem. *c.* 11. X. *de prob.* (2, 19).

29) *Ordo iud.* IV. 2. § 5. *p.* 279, 23. Hoc saepe vidi fieri in civitate Bononiensi a peritissimis legum doctoribus et in curia Romana a domino Innocentio Papa felicis recordationis. Dessen Dekretalen nach 1210 und das lateranische Concil v. 1215 führt er nicht aus der vierten Compilation, sondern als einzelne an, z. B. *p.* 299, 1.

30) Ich entlehne diese Gründe für die Zeitbestimmung *Bergmann p.* IV. V.

also vor Allem für die Schule, mittelbar aber zur Belehrung der Partheien und der Richter, also für die Praxis unternommen zu haben[31]). Diesem Unterrichtszweck dienen auch die Versus memoriales, an die er selbst einigemal die Erörterung der Sache anknüpft[32]). Daß er nur die Praxis der geistlichen Gerichte im Auge hat, tritt überall, z. B. in seinen Formeln hervor[33]). Auch darin, daß er den für diese Gerichte so wichtigen Criminalprozeß, der eben damals durch päpstliche Dekretalen seine vollständige Ausbildung erhalten hatte, ausführlich behandelt[34]) und seine Beispiele häufig der kirchlichen Verwaltungsjustiz entlehnt[35]).

Er benutzt und citirt daher vorzugsweise die Quellen des canonischen Rechts, das Dekret und die Extravaganten, d. h. die drei ältern Compilationen und die Concilienschlüsse und päpstlichen Dekretalen bis zum Tode Innocenz III.[36]), deren Kenntniß er vollkommen beherrscht. Natürlich haben auch die Glossen und Summen der ältern Canonisten ihm gedient; doch citirt er nur einmal Vincentius und seinen Lehrer Laurentius[37])

31) *Prooem. p.* 89. Assiduis postulationibus me, carissimi socii, iam dudum inducere studuistis, ut ordinis iudiciarii libellum, quo actor ad agendum, reus ad defendendum et iudex ad causam audiendam, examinandam ac diffiniendam instrui valeant, vestrae componerem caritati. Desiderio itaque vestro satisfacere cupiens *rel.* — *p.* 305, 15. in fine praesentis iudiciorum doctrinae. Am Schluß des ganzen Werkes *p.* 314 sagt er: Haec tam de in integrum restitutionibus, quam in ceteris articulis in praesenti opusculo comprehensis ad rudium instructionem breviter dixisse sufficiat.

32) *Pag.* 205. 211. 302. 314.

33) In den meisten Formeln wird der Bischof, also der Ordinarius, als Richter vorausgesetzt. *p.* 168, 3. Vobis, domino H. Bononiensi episcopo 166, 19. 167, 19. 294. 11. Der Mißbrauch der päpstlichen Delegationen hatte damals noch nicht so wie später überhand genommen. Nur p. 168, 20. Vobis, talibus iudicibus, conqueror. Vgl. die kirchlichen Instanzen IV. 5. § 4. *p.* 292.

34) *Ordo iud.* II. 7. 8. — *p.* 150—164.

35) Z. B. *p.* 300, 22. Cum vero appellatur super ordinatione ecclesiae, scilicet ne fiat electio vel ne procuretur utilitas ecclesiae.

36) Vgl. *Bergmann p.* V. Note 13.

37) Scripsit Vincentius et satis rationabiliter *p.* 205, 8. — per quam legem dico cum Laurentio magistro meo. Die Glossen citirt Bergmann häufig in den Noten. Die Worte *p.* 108, 2:

und erwähnt den Richardus Anglicus als den Ersten, der über den Prozeß geschrieben[38]). Aber auch die Leges, insofern nach ihnen im geistlichen Gericht verfahren wird und sie den Canones nicht widersprechen, denn in diesem Fall zieht er die aequitas canonica vor[39]), berücksichtigt er durchweg und legte deshalb den ordo iudiciorum des Pillius, als des vorzüglichsten frühern Prozessualisten im Allgemeinen zum Grunde, citirt ihn auch häufig für Einzelnes[40]). Von andern Legisten Einmal Bandinus[41]), sehr häufig aber Azo, hauptsächlich wie es scheint nach dessen Summa zum Codex[42]), Irnerius, Bulgarus und Placentinus nur aus derselben[43]), so daß also Bekanntschaft mit der ältern Literatur der Legisten ihm nicht nachgewiesen werden kann. Dem Gewohnheitsrecht, insofern es gebilligt ist, schreibt er gleiche Geltung wie den Gesetzen zu und versteht darunter auch particuläre Gewohnheiten im Gegensatz des gemeinen Rechts[44]).

in Summis titulorum diligens lector pleniorem poterit invenire disputationem, geht ohne Zweifel nicht bloß auf die Summen der Legisten, sondern auch der Canonisten, vgl. Savigny V. S. 133, Note c.

38) *Prooem. p.* 89. — quam primo Richardus Anglicus *rel.*

39) Nos autem secundum canonicam aequitatem incedentes dicimus *p.* 172, 14 — causae spirituales non ex legum severitate, sed ex canonum aequitate tractantur *p.* 202, 12.

40) *Prooem. p.* 89. quam — postmodum Pillius Medicinensis, legum doctor egregius, civili ordine, paucos tamen canones inducendo, ad modum summae scribendo perfecit, quem pro sui sapientia et doctrina in plurimis imitari dispono, in his praecipue casibus, quibus secundum ius civile est in foro ecclesiae procedendum et ubi leges sacris canonibus non repugnant; in ceteris vero sacros canones saecularibus legibus praeferendo, quod poscitis, secundum statuta canonica adimplere studebo. Vgl. *Bergmann, Index p.* 439. *v. Pillius.*

41) Dominus Pillius et Bandinus dicunt *p.* 135, 9. vgl. Savigny IV. S. 391.

42) Einmal ausdrücklich: dicit dominus Azo in Summa sua *p.* 239, 2. (vgl. Note 37. in summis titulorum) auf die *Bergmann p.* 177 Note 7 und sonst die Citate zurückführt.

43) *Pag.* 265 Note 48.

44) Sed tamen generalis ecclesiae consuetudo contrarium habet p. 132, 15. Consuetudo quae est optima legum interpres, hoc idem approbat *p.* 135, 13. Probatio — iuris per leges canones et consuetudines fieri debet *p.* 222, 10. — tam de iure communi quam de consuetudine approbata *p.* 231, 1. — quod satis conveniat canonibus seu legibus vel approbatis consuetudinibus *p.* 207, 1. Vgl. *p.* 150, 13. Et ita

Als allgemeinen Gerichtsgebrauch seiner Zeit beschreibt er ausführlich das Verfahren mit Positionen[45]), erkennt den Nichtgebrauch der römischen Cautionen an[46]) und als örtlichen die mündliche Klage[47]).

Nachdem er in der Vorrede eine allgemeine Uebersicht des Prozesses gegeben und die nothwendige Protocollirung desselben nach Vorschrift des Lateranischen Concils von 1215 bemerkt hat[48]), handelt er in vier Partes, in der ersten von den im Rechtsstreit handelnden Personen, in der zweiten von der Vorbereitung desselben, in der dritten von dem Rechtsstreit selbst von der Litiscontestation bis zum Urtheil und in der vierten von dem Urtheil, seiner Vollstreckung und den Rechtsmitteln gegen dasselbe[49]). Innerhalb jeder Pars handelt er die einzelnen Materien nach einer natürlichen Ordnung in besondern, von ihm rubricirten und numerirten Titeln ohne weitere Unterabtheilungen ab[50]).

Ist jenes also der Plan des Verfassers und dieß sein Stoff und die äußere Form, wie ist vom wissenschaftlichen Standpunkt seine Behandlung des Gegenstandes zu beurtheilen? In ihrer Art muß sie vortrefflich genannt werden. Zwar steht er ganz in den

observatur de consuetudine in Bononia et per totam Italiam p. 202, 6. — *p.* 185, 12. per contrariam consuetudinem Romanae ecclesiae et aliarum provinciarum.

45) *Ordo iud.* II. 3. *p.* 207—210. de interrogationibus in iure faciendis. Dagegen ignorirt er die Beweisartikel, durch welche nach Damasus (Note 13) die Partheien das Zeugenverhör bestimmen; Tancred überläßt dieß ganz dem Richter, III. 9. § 2. *p.* 237.

46) *Pag.* 175, 3. 176, 3.

47) *P.* 199, 1. — in multis — locis libellus de more non datur, et valet quod ibi in iudicio tractatur.

48) *Pag.* 90, 1—14.

49) *Pag.* 90, 15. Dividitur libellus iste in quatuor partes: in prima *rel.* vgl. *P.* 1. *p.* 91 *sqq.* *P.* 2. *p.* 126 *sqq.* *P.* 3. *p.* 196 *sqq.* *P.* 4. *p.* 268—314.

50) Daß die von Bergmann aus den von ihm benutzten Handschriften angegebenen Titel nicht von dem Abschreiber, sondern von dem Verfasser herrühren, zeigen seine zahlreichen Anführungen derselben, nach der Ueberschrift oder der Zahl, z. B. *p.* 291. 1. in titulo secundo. *p.* 282, 10. in ultimo titulo huius operis. *p.* 223, 4 sagt er: per plures titulos tractatum testium dividentes propter eius prolixitatem *p.* 247, 23. in titulo primo de testibus. Eine Unterabtheilung bezeichnet er einmal *p.* 292, 10. infra eodem titulo sub illo membro: quae appellationes valeant et quae non § 14, *p.* 300. Vgl. indeß *p.* 160 Note 98.

Anschauungen seiner Zeit, dem damals herrschenden kirchenpolitischen System und den religiösen, moralischen und rechtlichen Grundsätzen, auf denen dasselbe und die Praxis der geistlichen Gerichte beruhte; auch wird man vergeblich bei ihm, wie wir es heutzutage verlangen, eine tiefere Begründung der Rechtssätze aus ihren Principien suchen. Seine Darstellung ist durchaus dogmatischer Natur. Aber daß er die aristotelische Logik nach Boethius [51]) nicht umsonst studirt hatte, zeigen seine scharfen Begriffsbestimmungen und die richtig davon abgeleiteten Rechtsregeln, die er freilich in canonistischer Casuistik durch unzählige Ausnahmen wieder einschränkt. Aber ein Mißbrauch scholastischer Formen ist bei ihm noch nicht zu bemerken. Der Mangel zusammenhängender Entwicklung, die Zerlegung in Einzelheiten tritt in dem unzähligemal wiederkehrenden: Et nota, hervor. Doch entscheidet er sich bei zweifelhaften Fragen aus sachlichen Gründen für eine bestimmte Meinung [52]) und urtheilt aus Gründen der Vernunft über das praktische Resultat [53]). Es ist gewiß ein nicht geringes Lob, wenn wir sagen dürfen, daß ein Leser des neunzehnten Jahrhunderts aus diesem Werk des dreizehnten vollkommen befriedigende Belehrung über die damaligen Zustände und herrschenden Rechtsgrundsätze schöpfen und die angenehme Bekanntschaft eines durchaus gescheidten Schriftstellers machen kann.

Da die von dem Verfasser gebrauchten canonistischen Quellen nicht über das Jahr 1216 hinausgingen, und die Dekretalen Honorius III. und Gregors IX., auch die vierte und fünfte Compilation, endlich die officielle Sammlung aller Extravaganten des Letztern im J. 1234 wichtige Ergänzungen brachten, so lag hierin die nächste Veranlassung für spätere Schriftsteller zur Ueberarbeitung von Tancreds Libellus [54]).

51) Den er *p.* 209, 3. citirt.

52) Z. B. *p.* 196, 13. Et nota dominos Azonem et Pillium sentire et dicere. — Sed contradicit illis expresse decretalis illa de dolo et contum. prout. In hoc tamen cum eis sentio, quia *rel.* Ferner *p.* 203, 3. 214, 15 *sqq.* 225, 8. 239, 8. u. s. w.

53) Hoc satis rationabile videtur *p.* 132, 14. 205, 8. 207, 7. u. s. w.

54) Auch hierüber hat **Bergmann** *p.* V. *sqq.* aus den Handschriften erst volles Licht gebracht.

Die erste dieser Ueberarbeitungen, die in einer Pariser und Leipziger Handschrift enthalten ist, ändert einzelne Worte im Text des Tancred, läßt Anderes aus und macht Zusätze, die ursprünglich nur an den Rand geschriebene Glossen gewesen zu sein scheinen. Da sie die spätern Dekretalen Innocenz III. nach den Titeln der vierten Compilation citirt und in der Formel des Accusationslibells statt 1214 das Jahr 1225 und das damit übereinstimmende zehnte Regierungsjahr Honorius III. nennt, so ist sie ohne Zweifel in diesem Jahr gemacht. Wo bei Tancred alle lokalen Beziehungen auf Bologna gehen, substituirt sie Paris und für Modena Auxerre[55]), wonach diese erste Ueberarbeitung jedes Falls einen Franzosen zum Urheber hat.

Die zweite, von welcher eine größere Zahl von Handschriften existirt[56]), enthält Alles, was die erste, aber Berichtigungen und Zusätze, und citirt nicht die älteren Dekretalensammlungen, sondern die Gregors IX. vom J. 1234, muß also mindestens nach diesem Jahr gemacht sein, und zwar gleichfalls in Frankreich, da sie für Bologna und Modena Paris und Chartres substituirt[57]). Der Urheber auch dieser Ueberarbeitung ist übrigens unbekannt, jedoch möchte man auf Johannes de Blanosco rathen, da die Editio princeps des ordo iudiciarius Lugd. 1515. 8. also auch die ihr zum Grunde liegende Handschrift, welche zum kleinern Theil die erste, zum größern diese zweite Ueberarbeitung enthält, den Namen dieses französischen Juristen trägt, der in der Mitte des dreizehnten Jahrhunderts gelebt und geschrieben hat[58]). Diese zweite Ueberarbeitung hat große

55) *Bergmann p.* VI. Note 17. 23. *p.* 129 Note 30. *p.* 163 Note 6. *p.* 169 Note 10.

56) *Bergmann p.* VI. Note 24. Steffenhagen Beiträge S. 7.

57) *Bergmann p.* 129 Note 30. *p.* 163 Note 6. Die Jahreszahl der Anklageformel ist willkührlich geändert. *p.* 169 Note 10.

58) *Ordo iudiciarius. Famatissimi et consummatissimi iuris utriusque professoris practici non minus subtilis quam sollertis domini Ioannis de Blanasco Archidiaconi Bononiensis. Ordo iudiciarius huc usque non impressus,* Auf dem letzten Blatt: *Explicit ordo iudiciarius consummatissimi iuris utriusque luminis Ioannis de Blanasco Archidiaconi Bonon. — Impressus Lugduni per*

Verbreitung gefunden, ja sie ist glossirt und ins Französische und Deutsche übersetzt worden[59]).

Eine dritte Ueberarbeitung ist von Bartholomäus Brixiensis, auch nach 1234 und nach Tancreds Tode gemacht und giebt seinen Text unverfälscht, nur seine Citate der älteren Compilationen nach der Dekretalensammlung Gregors IX. umgeschrieben[60]).

Die Ausbreitung der Glossatorenschule über ganz Europa und ihre Einheit wird dem Leser anschaulich werden, wenn ich ihn jetzt einlade, mir von Bologna noch einmal nach England zu folgen. Hier lehrte an der von Vacarius im zwölften Jahrhundert gegründeten Schule des römischen Rechts im J. 1239, also nur wenige Jahre nach Tancreds Tod, Wilhelmus de Droketa, ein Irländer aus dem Städtchen Drogheda, das nördlich von Dublin an der davon benannten Bai liegt, gebürtig, und schrieb im genannten Jahr einen libellus de iudiciorum ordine, den Johannes Andreae unter den von Durantis nicht genannten Schriften lobend anführt[61]) und der in zwei Handschriften des Gajus-Collegs zu Cambridge und in Einer der Stadtbibliothek zu Luxemburg, jedoch nur unvollständig erhalten ist[62]).

Ioannem Thomas pridie Kal. Iul. anno — decimo quinto supra mille et quingentos. Statt blanasco l. blanosco. Der Titel Archidiaconi Bonon. ist von dem Abschreiber aus seiner Urschrift, wo er sich auf Tancred bezog, auf den Verfertiger der Ueberarbeitung übertragen. Vgl. oben § 121. Note 103. *Bergmann p.* V. Note 15. *p.* VII. Note 24. Savigny V. S. 121. 497. 501.

59) *Bergmann p.* VII. Note 24. *p.* XIII. Savigny V. S. 125.

60) *Io. Andreae l. c.* Et hoc sciendum, quod Bar. Brix. hunc libellum solum in antiquarum compilationum allegationibus reformavit, reliqua ponens ad literam, omisso tamen Tancredi prooemio. Savigny V. S. 123 folg. 128. *Bergmann p.* X. sqq.

61) *Io. Andreae l. c.* Secundus sit Guilielmus de Droreda, Anglicus, qui legens Oxoniae satis commendabilem et copiosum libellum composuit de iudiciorum ordine, quem in sex partes divisit et inchoavit ab impetrando; incipit: *Cum omne artificium.* In eo autem satis nostris iuribus utitur.

62) Von den zwei Handschriften des Gajus-Collegs zu Cambridge Nr. 911 und 916 hat zuerst Wunderlich nach einer Mittheilung von Dr. Bachofen 1842 Nachricht gegeben in der Zeitschr. für gesch. R.-W. XI. S. 79—84: die erste be-

Ueber die Lebensverhältnisse des Verfassers wissen wir nur, was seine Schrift uns lehrt. Er nennt sich im Eingang Magister und bezeichnet sich bestimmter in einer Formel als Lehrer des römischen Rechts in Oxford [63]). Da das römische Recht in England nur für die Kirche und die Geistlichkeit galt, so ist es begreiflich, daß die Schule zu Oxford, und ebenso unser Verfasser sich auch mit dem canonischen Recht beschäftigte und dasselbe für den Prozeß in geistlichen Gerichten bearbeitete. Denn nur mit diesen hat es der Verfasser in dieser Schrift zu thun; daher er zwar vorzugsweise Stellen des römischen Rechts, häufig solche, die nur eine entfernte Analogie mit dem zu beweisenden Satz haben, aber auch aus dem canonischen, Dekret und Dekretalen, citirt. Von Schriftstellern nur Einmal Bulgarus und vielleicht Azo's Summa zum Codex; doch fehlt es auch sonst nicht an Zeichen, daß er die Schriften der Schule von Bologna benutzt hat [64]). Auch die classische Literatur ist ihm nicht ganz unbekannt [65]).

zeichnet er entschieden als unvollständig, da sie in der Lehre vom Klaglibell abbreche, vielleicht auch die zweite. — In der Luxemburger Stadtbibliothek Nr. 105. auf Pergament, in 8vo ein starkes Bändchen von 121 Blättern, fol. 18. — ult. in 2 Columnen, vor jener Publication schon von mir aufgefunden und excerpirt, enthält mehr als jene Mscr., ist aber auch unvollständig (s. unten Note 87.) und entbehrt des kurzen Vorworts bei Wunderlich S. 80. Cum singulis diebus legendo. Der Text ist aber ursprünglicher, denn er giebt in den Formeln Namen, die in Cambridge fehlen. Den Namen des Verfassers schreibt sie richtig: Wilhelmus de Drokeda oder Drocheda, jene falsch: Drothedar.

63) In der größern Vorrede *inc.* Cum omne artificium, nennt er sich selbst Magister W. de Drokeda. In der Formel *Rubr. literae tuitionis.* E. domini gratia Archiepiscopus — discreto viro, Magistro W. de Drocheda, regenti in legibus Exonie (*l.* Oxonie) salutem. In der kürzeren Vorrede bei Wunderlich S. 80. sagt er: Cum singulis diebus legendo et saepissime disputando dixerim de iure, quod pertinet ad personam, ad res et ad actiones, mit Anspielung auf Justinians Institutionen.

64) Dr. Bachofen S. 82 hat das Citat decisio domini b. *(Bulgari)* bemerkt, das mir entgangen ist. *Rubr. de recusatione iudicum:* — quidam — alii — dissensio inter doctores, utrum ordinarius possit recusari. — summa de iudiciis plenius (?) — et dicitur C. in summa *(Azonis?)* *Rubr. de diversa conceptione libellorum.* Concipiuntur et alio modo libelli in diversis locis; in Lumbardia et Bononia sic: Deo

Die Zeit der Abfassung seiner Schrift wird dadurch unzweifelhaft bestimmt, daß in drei Formeln die Jahreszahl 1239 vorkommt[66]) und daß er einen Papst Gregor, der nur Gregor IX. (von 1227—1241) sein kann und dessen Dekretalen, auch die Sammlung von 1234, anführt[67]). Damit stimmen denn auch die merkwürdigen Zeitverhältnisse, die darin hervortreten, überein. Die englische Kirche stand ja von Anfang an, schon vermöge ihrer Begründung durch die Mission Gregors des Großen unter den Angelsachsen, in einem besonders nahen Verhältniß zum römischen Stuhle. Die Kämpfe zwischen Staat und Kirche im eilften und zwölften Jahrhundert hatten bei den innern Zerwürfnissen des Königs mit seinem Volk schließlich dahin geführt, daß K. Johann seine Krone dem Papst zu Lehen auftrug; und jetzt im dreizehnten, unter dem schwachen K. Heinrich III., hatte der Papst solche Macht in England, daß er den Primas des Reichs setzte, nach Willkühr die Pfründen vergab und der Kirche Steuern auflegte[68]). Diesem Zustand entspricht es denn auch, daß unser Wilhelmus nirgends die ordentliche Gerichtbarkeit des Erzbischofs oder der Bischöfe, sondern nur delegirte Richter des Papstes erwähnt[69]) und kei-

et vobis domine tali et archiepiscopo vestrae potestati conqueror *rel.* In civitate Romana sic: Supplicat sanctitati vestrae *rel.* nach Bernardus Dorna oder Roffredus Beneventanus s. oben § 121. Note 29. 75. Auch die Positionen (Note 84) kannte er nur aus italienischen Schriften.

65) *Rubr. de rescriptis.*: — unde quod dicitur re dicit iterationem — unde rescriptum quasi iterato scriptum, rescriptum primi scripti unde illud Oracii (*Ovid. Heroid. Ep.* 4, 2): nil me rescribas, attamen ipse veni.

66) *Rubr. de arbitris:* anno ab incarnatione domini 1239. Ebenso im *Libellus criminalis* und *forma libellorum civilium.*

67) *Forme memorandi:* Memorandum, quod R. etc. iudices a domino Papa delegati receperunt mandatum domini Pape sub hac forma: Gregorius etc. Et inseratur autenticum de verbo ad verbum. Dekretalen Gregor's IX. und seine Sammlung sehr häufig z. B. c. *ult* X. *de rescriptis* (1, 3).

68) *Hume, history of England Chapt.* XII. *Vol.* II. *p.* m. 429 *sqq.* — Um dieselbe Zeit duldete der Papst, daß K. Ludwig der Heilige die gallikanischen Freiheiten für „die älteste Tochter der Kirche" begründete. So elastisch war die Curie von jeher, nachgiebig gegen Starke, rücksichtslos vordringend gegen Schwache.

69) S. die Formeln in Note 76 folg.

nen andern Prozeß kennt, als den mit der Erbittung eines solchen (impetratio) beginnenden Rescriptprozeß[70]. Der Papst hatte auch einen stehenden Legaten in England und Verordnungen desselben (constitutiones legati) führt der Verfasser an, durch welche der Geschäftsgang in einzelnen Beziehungen geregelt wurde.

Von der Schrift selbst ist nicht viel Gutes zu sagen. Die Redseligkeit und Eitelkeit des Verfassers tritt schon darin hervor, daß er sich erst in einem kürzeren Vorwort und dann in einer längeren Vorrede über Absicht und Plan seiner Arbeit höchst weitschweifig ausläßt[71]. Er sagt in letzterer, daß er zum Besten seiner Zuhörer besonders die in England vorkommenden Fälle berücksichtigen werde, um sie zu tüchtigen Advocaten auszubilden, und wenn gleich seine Schrift (in dem kurzen Vorwort nennt er sie eine Summa aurea) unschätzbar sei, weil jedoch die Arbeit des Lehrers Lohn verdiene, so bitte er Jeden, zu dessen Kenntniß sie komme, von dem Honorar jedes Rechtshandels, in dem er durch sie unterstützt worden, eine Messe für seine Seele lesen zu lassen und in der Kirche für ihn zu beten[72].

70) Damit beginnt auch die Schrift nach *Io. Andreae cit.* Note 61. — inchoavit ab impetrando. Vgl. unten Note 76.

71) In dem kürzeren Vorwort: Cum singulis diebus bei Wunderlich S. 80 (oben Note 63) fährt er fort: nunc ad consummationem laboris mei sive studii id problema mihi sumpsi — et ad omnium generum causarum persequendarum auditionem et disciplinam hanc auream summam praesentem compono per VI libros distinctam. Dieß Vorwort kannte Johannes Andreä nicht, doch trägt es das Gepräge der Echtheit. Die längere Vorrede (Prohemium): Cum omne artificium daselbst, S. 87 und in der folgenden Note.

72) *Prooem.* Cum omne artificium u. s. w. — continens diversos emergentium quaestionum casus in Anglia et earum decisiones et cautelas auditoribus meis Oxonie commorantibus, profectum eorum intendens, — ut tutissimi legum oratores efficiantur u. s. w. — non ad vanam huius seculi gloriam, sed propter eternam rei memoriam et veritatem illuminandam hanc componere intendo summam, quae est inaestimabilis, nec aliquo possit premio comparari vel dehonestari, ut u. s. w. Verumtamen labor docentis potest remunerari et debet speciali beneficio principum, ut de vacat. u. s. w. Rogans specialiter ad quem pervenerit huius rei notitia, quod pro anima mea —

Seinen Plan giebt er dahin an, daß er in sechs Büchern von bürgerlichen, geistlichen, Criminal- und gemischten Sachen handeln wolle[73]) und zwar im ersten Buch von den Vorbereitungen des Rechtsstreits und den darin thätigen Personen, im zweiten von der Litiscontestation und was sonst dem Urtheil vorausgehe, im dritten von dem Urtheil und was ihm folge, im vierten von der Appellation, im fünften von Ehesachen und im sechsten von den Anklagen und von der Electio und Postulatio zu geistlichen Stellen. Man sieht also, daß der Verfasser alle Zweige der geistlichen Gerichtbarkeit, Civil-, Criminal- und Verwaltungsjustiz behandeln wollte, und da Johannes Andreae die Reichhaltigkeit seines in sechs Büchern verfaßten Werkes rühmt, so ist seine Vollendung wohl nicht zu bezweifeln. Uns aber ist nur das erste Buch und selbst dieses nicht ganz erhalten. Dieses zerfällt nach den einzelnen Materien in Titel[74]) und in diesen werden regelmäßig Formeln und dann Cautelen aufgestellt und eine große Zahl von Rechtsfragen (quaestiones) discutirt und entschieden. In jenen tritt die praktische Tendenz, in diesen die schon hereinbrechende scholastische Methode hervor[75]). Um dem Leser ein Bild von dem

celebrare faciat ex qualibet sua advocatione per hunc libellum ordinata unam missam et pro me accedat ad ecclesiam et Dominum pro me exoret, ut peccata mea pro misericordia sua remittat. — In der That sind alle seine Beispiele von England entlehnt.

73) *Ibid.* Et quia causae sunt variae quaedam scilicet civiles, quaedam spirituales, quaedam criminales, quaedam mixtae, ut tetigi supra in prohemio, ideo de omnibus his tam de earum primordiis, mediis et effectibus generaliter per sex libros praesens opus distinguo. In primo libro u. s. w.

74) Am Schluß der längern Vorrede sagt der Verfasser: Sed quia quilibet liber plures in se continet divisiones, ideo de questionibus primi libri primo est videndum u. s. w. Er selbst citirt einen Titel in *Rubr. de legitima persona impetrantis.* — Plenius dicetur de ista materia in titulo de rescriptis. Ob aber die Rubriken nicht durch die Abschreiber vermehrt sind, steht dahin.

75) Z. B. *Rubr. Iudicum procuratio.* Actoris praesentia, — rei absentia — cautela prima bis sexta. — Quaestio, an iudex debeat punire in peremtorio primo. — Secunda quaestio, an in secundo peremtorio debeat iudex punire — solutio — solutionis adiectio — subdistinctio. — Quaestio (III) quae poena sit contumaci

künstlichen und mit Schreibwerk überfüllten Geschäftsgang der geistlichen Gerichte nach des Verfassers Beschreibung zu geben, dazu möge ein Auszug aus den ersten Titeln über die Einleitung des Prozesses dienen.

Das Erste ist, daß der Kläger eine Bittschrift an den Papst um Bestellung der Richter (impetratio curiae) abfaßt, die nach Rom gesandt wird[76]). Für die Abfassung wird Anweisung, eine Formel und werden Cautelen gegeben[77]). Hat der Kläger dann das päpstliche Rescript erhalten, so ist es seine Sache, dasselbe den von ihm erbetenen und vom Papst bestellten geistlichen Richtern zu insinuiren und sie zur Uebernahme des Auftrags zu veranlassen, worüber er ein Memorandum aufnimmt[78]). Da ihm der Betrieb der ganzen Sache obliegt,

infligenda. *Rubr. de commissione et excusatione.* Cautela 1—5. Literae excusationis qu. 1—24 — iuris extentio qu. 25—34. S. auch unten Note 87.

76) *Prooem. fin.* Note 74. — et primo, qualiter sit formanda impetratio curie Romam destinanda et per quid, cum illud sit fundamentum et caput totius causae processus, unde ab ea ut a capite incipiendum est ut ff. de edendo — unde de arte impetrandi primo videndum est.

77) *Rubr. Incipit ars componendi literas secundum stilum Romane curie.* Primo inserantur nomen actoris et dignitas eius, et iudicia u. s. w. (s. Wunderlich S. 82.) unde sic est concipienda. *Forma petitionis apud Papam pro literis dimissoriis.* Significat sanctitati vestrae W. perpetuus vicarius de Asseleia, quod W. de pokeuelt, rector eiusdem ecclesie, et quidam alii clerici et laïci Lincoltensis, Londonensis, Hecfordensis (*l.* Herfordensis) dioecesium et civitatum super decimis debitis, conventionibus et rebus aliis iniuriantur eidem. — Petit iudices decanum precentorem, archidiaconum Hecfordie Hecfordiensis (*l.* Herfordiae Herfordensis) dioecesis. Quodsi non omnes etc. Testes etc. Datum etc. His observandis cautelis u. s. w. (Fortsetzung bei Wunderlich S. 83.) — Plenius dicetur de ista materia in titulo de rescriptis. Vgl. *Rubr. Literae recusationis. Qu.* secunda. Quidam impetravit ad Priorem sancte Frideswide et ad decanum Oxon.

78) *Rubr. Impetrati rescripti insinuatio et iudicis eiusdem exhibitio.* Impetrato negotio (*l.* rescripto) pars actrix incontinenti accedat ad iudices, ad quos est impetratum, et fiat super hoc memorandum, et apponantur eidem signa iudicis, hac tamen prius observata cautela, an literae fuerint rite impetratae — et consulat peritiores, ut ff. quis ordo (38, 15) L. 2 per totum (2, § 5). — *Forma memorandi.* Memorandum, quod R. etc. iudices a domino Papa delegati receperunt mandatum domini Pape sub hac

so verfaßt er auch den von den delegirten Richtern zu vollziehenden Ladungsbrief an den ordentlichen Richter des Beklagten[79]), der über die vollzogene Vorladung an Jene berichtet. Ueber die Erlangung der Citation nimmt der Kläger wieder ein Memorandum auf[80]). Auch für das Erscheinen der delegirten Richter in dem ersten Termin durch Erinnerung derselben hat er zu sorgen[81]). Die Verhandlung in jedem Termin wird protocollirt, und auch dazu giebt der Verfasser Anleitung und Formulare[82]). Ausführlich werden dann die Fälle erörtert, wenn der Beklagte oder der Kläger oder der Richter in dem ersten Termin nicht erschienen sind, und hieran nicht eben

forma: Gregorius etc. et inseratur autenticum de verbo ad verbum u. s. w.

79) *Rubr. de officio actoris.* Deinde videndum est, quid pertineat ad officium actoris, si velit quod adversarius suus vocetur ad iudicium. Accedat igitur ad iudicem — et ostendat ei originale una cum memorando prius confecto, ut supra demonstratum est u. s. w. Sequitur, ut videamus de citationibus et eorum arte. *Rubr. Incipit ars formandi citationes.* Inserat a c t o r primo nomina iudicum, deinde nomen illius qui citare *(sic)* debet u. s. w. *Citationis forma:* Decanus, precentor Hecfordie iudices a domino Papa delegati decano Oxonie, viro discreto, salutem in domino u. s. w.

80) *Forma literarum decani citationis factae certificatoriarum.* Viris venerabilibus et discretis decano et precentori Hecfordie, iudicibus a domino Papa delegatis, decanus Oxonie salutem in domino u. s. w. In huius rei testimonium has literas patentes signo meo signatas transmitto, vel quia signum non habeo ideo sigillum W. de Brokedis, rectoris ecclesie de Pethac, ex certa scientia vel conscientia apposui vel apponere feci. *Rubr. Caute. adiectionis primae citationi impetratae.* De prima citatione fiat memorandum u. s. w.

81) *Rubr. Iudicum procuratio. — Militis excusatio.* — Verumtamen miles excusatur, quod non teneatur iudicem certiorare, ut in domino meo, nobili viro C. tali militi et barone, qui non p r o c u r a v i t presentiam domini talis in causa, quam habuit contra Episcopum talem, eo quod iudices *(l.* milites) possunt iura ignorare.

82) *Ibid.* Et quia labilis est memoria hominum, ut dixi supra in principio, non sufficiat sola iudicum assertio de processu c u i u s l i b e t d i e i, conficienda sint a c t a i u d i c i a l i a, ut C. de defensor. civ. (1. 55) l. 1. — Extra de probat. (2, 19). Quoniam contra falsam (11). Ideo sequitur de eorum confectione et de arte formandi ea *Rubr. ars actorum conficiendorum.* Praeponatur verbum: Actum, secundo dies et locus, tertio nomina Iudicum u. s. w.

sehr systematisch die Lehre von den Advocaten, den Procuratoren und andern Vertretern der Partheien, von den Gerichten, den Schiedsrichtern und Beisitzern eingeschaltet.

Die Verhandlung selbst beginnt mit der Einreichung des Klaglibells, der also nach dieser Darstellung durch das Rescript nicht entbehrlich wird. Nachdem der Verfasser dessen Fassung im Allgemeinen, die an verschiedenen Orten verschieden sei, besprochen [83]), bemerkt er, daß er auf die Positionen des Klägers und des Beklagten nicht näher eingehe, weil sie in England nicht gebräuchlich seien [84]). Dann giebt er eine ganze Reihe von Formeln für die einzelnen Klagen des römischen und des canonischen Rechts, mit Ausschluß der Criminalanklageschrift, von der erst im sechsten Buch gehandelt werden soll [85]) und bespricht die Einreden gegen die Fassung der Klagschrift [86]).

Die Beantwortung der Klage gab dem Verfasser Anlaß von den Befristungen (tit. de induciis) zu sprechen. Aber ganz willkührlich handelt er von der Bevollmächtigung delegirter Richter und ihren Excusationen (tit. de commissione et excusatione) und holt die Lehre von den päpstlichen Rescripten (tit. de rescriptis) nach, die eigentlich ihre Stelle zu Anfang bei der Impetratio finden mußte. Die Exceptionen hingegen gehörten hierher (tit. de exceptionibus). Da aber die Luxemburger Handschrift nur einige dilatorische Einreden hat und mit einer Quästio abbricht, so scheint sie selbst das erste Buch

83) *Rubr. de edendo. — Forma libelli.* Dicit W. rector ecclesie de Asselei contra vicarium eiusdem loci, quod iste detinet decimas pertinentes ad ecclesiam suam u. s. w. Vgl. oben Note 64.

84) *Ibid.* Quia in quibusdam locis sunt positiones in editione u. s. w. Hae positiones non sunt usitatae in Anglia, et propterea eis non insisto. Auch von der römischen Caution des Klägers: nec unquam vidi in Anglia temporibus meis expositam.

85) Am Ende: exceptis criminalibus et aliis, de quibus dicetur in sexto libro. Doch giebt er neben der actio furti auch die entsprechende Anklageformel.

86) *Rubr. Incipiunt exceptiones adversus libellum.* Consideret reus, an in editione facta sit aliquod verbum ambiguum u. s. w. Et haec dicta de cavillationibus sufficiant, per quae quotiescunque quis impugnare vult editionem, recurret ad ista.

nicht vollständig zu enthalten[87]). — Als Gesammturtheil werden wir sagen müssen, daß in dieser Schrift zwar deren Brauchbarkeit für den damaligen Geschäftsmann, aber auch der gesunkene wissenschaftliche Geist der Schule von Oxford unverkennbar ist.

Kehren wir mit unserer Betrachtung nach Italien zurück, so begegnet uns hier nur wenige Jahre später der Canonist Gratia Aretinus als Verfasser einer Summa de ordine iudiciario, die Durantis im Prooemium anführt und in seinem Werk viel gebraucht, Johannes Andreae nicht mehr gesehen, in unsern Tagen aber Bergmann wieder aufgefunden und herausgegeben hat[88]).

Sarti hielt den Verfasser dieser Schrift für denselben, der in den Jahren 1206 und 1213 als Lehrer des canonischen Rechts (magister decretalium) in Bologna, 1218 am päpstlichen Hofe als Capellanus Pontificis, von 1219—1224 als Archidiaconus von Bologna, von da bis 1236 als Bischof von Parma erwähnt und von einem Chronisten ein Florentiner ge-

87) *Rubr. de exceptionibus* — de recusatione iudicum — de restitutionibus (*sc.* spoliatorum) — de exceptionibus proponendis contra impetrantis procuratorem. Quaestio 1. — extensio iuris — adiectio qu. 2—5. solutio — contrarium — solutio. ad hoc posset dici, quod personatus est nomen dignitatis et non officii, ut potest intelligi per verba posita in eadem decretali Super specula (*c.* 10, *X. de cler. et mon.* [3, 50]) in hoc relatum ei est, alios esse precentoris — item adiecto ad archidiaconum etc. restringit et modificat quod subsequitur, ut ff. de tritico et oleo (33, 6) l. ultima (16) et dixi supra in qu. VIII. *Explicit summa aurea.* Vgl. Wunderlich S. 80 über *Ms. Cambr. Nr.* 916.

88) *Durantis, Prooem.* Ioanne de Deo, Gratia, et Bonaguida Aretino. — *Ioh. Andreae ibid.* Octavus Gratia (nicht Gratianus, wie neuere Ausgaben lesen) Aretinus quem allegat auctor infra tit. de procuratore § ut autem (4) vers. et nota quod si (15) (*p. m.* I. 214. — secundum Magistrum Gratianum Aretinum. *Ord. iud.* p. 349, 20.) tit. de iur. cal. § nunc dicamus (4) vers. item dixit Magister Gratianus (4) (*p. m.* II. 225.) Ordo iud. p. 360, 9. *Sarti* II. p. 28 führt eine dritte Stelle an *tit. de teste* § 1. *n.* 73. *p. m.* I. *p.* 289, die ich im ord. iud. nicht finde. — *Bergmann, Pillii, Tancredi, Gratiae libri de iudiciorum ordine. Gott.* 1842. 4. *p.* XVII. *sq.* und *p.* 317 —384. Die Bamberger Handschrift ist überschrieben: Incipit summa magistri gr͞e. aretini. Im Eingang: de iudiciario ordine.

nannt wird, während Fattorini und Monti die Identität beider Männer, die den Namen Gratia trugen, bestritten. Durch Auffindung der Prozeßschrift ist dieser Streit zu Gunsten der Letztern entschieden [89]). Denn da in dieser eine neue Dekretale Innocenz IV., oder vielmehr eine Vorschrift des Concils von Lyon vom J. 1245 angeführt [90]) und in früheren Beispielen päpstlicher Rescripte zwar ein Papst Gregor, der nur Gregor IX. sein kann, in einem späteren aber Innocenz IV., der 1243 den päpstlichen Stuhl bestieg, genannt wird [91]), so muß die Schrift unter diesem Papst vollendet sein und kann nicht von dem schon 1206 in Bologna lehrenden und nach 1236 als Bischof von Parma verstorbenen Gratia herrühren [92]). Damit stimmt auch überein, daß der Verfasser auf die Libelli iuris canonici von Roffredus Beneventanus verweist, die dieser im J. 1243 vollendete, insoweit sie überhaupt vollendet sind [93]).

Daß er in Arezzo geboren war, bezeugt nicht nur der ihm von Durantis und Johannes Andreae und in der Ueberschrift der Bamberger Handschrift gegebene Zuname Aretinus, sondern er selbst, indem er Arezzo seine Vaterstadt nennt [94]). Daß er aber auch an der in Arezzo noch immer blühenden Rechtsschule, zu deren Gründung im J. 1215 Roffredus Beneventanus mitgewirkt, Lehrer des canonischen Rechts war und ebendaselbst seine

89) *Sarti* II. p. 22. sq. Savigny V. S. 158 folg. In dem Satz: „Außerdem kommt in Bologna sehr häufig ein Lehrer des römischen Rechts, Namens Gratia, vor" l. canonischen st. römischen.

90) S. 358, 24. — et melius hodie dicitur per decret. novam, quae incipit „exceptionis". = c. 1. *de lit. cont. in VI.* (2, 3). Der von *Bergmann* S. 361. Note 10 dagegen erhobene Zweifel besagt nichts.

91) S. 327, 6 u. 334, 6.

92) Dieser ist vielleicht der Verfasser des Apparatus Decretalium, den *Bartholomaeus Brunatius*, *Praxis* (hinter *Otto Venet.* 1567. 8.) *fol.* 91 b. anführt: ita notat dominus Gratias *(sic)* in suo apparatu de verb. significat. cap. quicunque vult (?), und dessen Existenz Diplovataccius und Sarti aus den Citaten des Durantis (Note 88) freilich nicht bewiesen haben. Savigny S. 160 folg.

93) S. 357, 19. Vgl. oben § 121. Note 52. 65.

94) *P.* 352, 27. teneas modum et consuetudinem terrae meae, quae bona est *p.* 369, 11 in terra mea, scilicet in civitate Aretina.

Summa verfaßte, ergiebt sich daraus, daß alle lokale Beziehungen in derselben, namentlich in den zahlreichen Formeln, auf diese Stadt gehen. Auf den Wunsch eines ihm befreundeten, aus Mailand gebürtigen Schülers erklärt er sie geschrieben zu haben[95]).

Die Schrift, die ausschließlich den Civil- und Criminalprozeß der geistlichen Gerichte in den drei gewöhnlichen Abtheilungen, von den Vorbereitungen des Rechtsstreites vor der Litiscontestation, vom Rechtsstreit selbst und vom Urtheil und dessen Folgen, und die einzelnen Materien nach Titeln abhandelt, verdient schon deshalb Lob, weil der Verfasser seine Vorgänger, die er in der Vorrede im Allgemeinen lobend erwähnt, nicht, wie so Viele seiner Zeitgenossen, ausschreibt, sondern zu ergänzen sucht. So insbesondere Tancred's Libellus, dessen ganzen Werth er begriffen hat und auf den er fast in allen Materien verweist[96]). Die Lehre von der Fassung des Libells in Criminal- und Civilsachen übergeht er ganz, weil sie durch andere berühmte Männer, namentlich durch Roffredus Beneventanus erledigt sei[97]). Seine Zusätze sind im Ganzen verständig, bestimmt und gut geschrieben; die Rathschläge, die er

95) *Prooem. p.* 319. Sedulis adhortationibus tuis, carissime A., domine socie Mediolanensis, ac amice carissime, plurimum adhortatus opus aggredior *rel.* Ueber die Schule von Arezzo s. Savigny III. S. 342 folg. In den Statuten von 1255 S. 671 wird Gratia nicht mehr unter den Lehrern genannt.

96) Z. B. *Pag.* 320, 26. Et quia de istorum officio et potestate magister Tancredus in suo libello doctrinam tradidit copiosam, non est ad praesens circa huiusmodi insistendum *p.* 339, 16. — et licet hoc modo per magistrum Tancredum — in suo libello sit haec materia expedita, nos quaedam hic ad maiorem expressionem duximus inserenda *p.* 358, 26. Quis sit effectus litis contestationis Tancredus optime dicit in suo libello. Im dritten Theil und der Lehre von der Appellation ist er sehr kurz und schließt *p.* 384, 24: Cetera de hac materia dic, ut expresse notatum invenies in e. t. in libello magistri Tancredi.

97) *Pag.* 357, 16. Qualiter debeant libelli formari in criminali et in aliis causis, hic non posui, cum haec materia sit per viros magnificos expedita, et specialiter per dominum Roffredum Beneventanum in libro, quem super iure canonico compilavit.

dem Richter und dem Beklagten giebt, zeugen von richtigem sittlichem Gefühl[98]). Dem praktischen Bedürfniß dient er durch eine sehr große Zahl von Formularen zu Prozeßschriften aller Art, ja selbst zu den Reden der Advocaten in der Schlußverhandlung[99]). Als eigenthümliche Momente für die Rechtsgeschichte sind noch hervorzuheben, daß er die Quellen des römischen Rechts verhältnißmäßig nur selten citirt, weil das canonische sie bereits vollständig in sich aufgenommen und absorbirt hatte. Den Prozeß vor päpstlichen Delegirten stellt er nach dem Stylus curiae romanae wesentlich wie Wilhelmus de Drokeda dar, bezeichnet ihn aber als Ausnahme von der Regel[100]). Während also die Päpste in dem fernen England als alleinige Richter schalteten, schonten sie in Italien doch mehr die örtliche Diözesangewalt der Bischöfe. Die Vorladung des Beklagten hat regelmäßig die Form eines Mandatum cum Clausula[101]). Endlich kennt er Beides, die Positionen und die Beweisartikel[102]).

Wie alle europäische Nationen an der Rechtsschule von Bologna vertreten waren, so kommt daselbst um die Mitte des dreizehnten Jahrhunderts (1243—1256?) der Spanier oder Portugiese Johannes de Deo als Doctor Decretorum und Verfasser zahlreicher, aber wenig bedeutender Schriften über das canonische Recht vor[103]). Um der Vollständigkeit willen nennen wir hier die Eine von seinen zwei Prozeßschriften, der er selbst den Namen Libellus judicum gegeben, die Durantis und Johannes Andreae der Erwähnung werth fanden, auch der Katalog der Stationarier verzeichnet und die uns in zahlreichen Handschriften erhalten ist[104]). Eine genauere Zeitbe-

98) *Pag.* 321. 357, 25.

99) *Pag.* 374—379.

100) *Pag.* 331, 8. Sed quia saepius ad ordinarium, quam ad delegatum pro factis recurritur *rel.* Auch in den Formeln kommt der Bischof häufig als Richter vor.

101) *Pag.* 331, 25. 332, 5. 15. 334, 9 u. s. w.

102) *Pag.* 369 und 371. Vgl. oben Note 12. 13. (Damasus) 45. (Tancredus).

103) *Sarti* I. p. 349 sq. Savigny V. S. 465 folg.

104) *Ioh. Andreae l. c.* Septimus Io. de Deo. — Sed et postea fecit libellum, cuius nigrum incipit: *Principio nostro*, quem libellum iudicum (falsch iudicium) vocavit,

stimmung ihrer Abfassung ist dadurch erschwert, daß die Jahreszahlen verschiedener Handschriften in den Formeln und am Schluß sehr stark von einander abweichen, wodurch wahrscheinlich schon Johannes Andreae zu der irrigen Annahme, daß sie später als die zweite Prozeßschrift, die Cavillationes, verfaßt worden sei, veranlaßt wurde[105]). In der stark frömmelnden und weitschweifigen Vorrede widmet der Verfasser die Schrift seinem Lehrer im canonischen Recht, dem Archipresbyter Zoën, und erklärt, sie nicht nur zum Besten der Richter, der Partheien und ihrer Gehülfen, sondern auch der Studirenden beider Rechte verfaßt zu haben[106]). Eben deshalb nennt er sich, obgleich nur Doctor Decretorum, anderwärts Professor Juris utriusque und citirt in dieser Schrift die Bücher und Titel des Justinianischen Rechts nach Zahlen, damit seine Schüler im canonischen Recht sie leichter auffinden könnten[107]). Die Cautelen, unter deren Form er in einer, wie er sagt, von der andrer

a iudicibus et iudiciis inchoando, illumque in quatuor partes divisit. Multum etiam in illo favit canonistis, quia cum leges allegat, annectit librorum partialium numerum et distinguit tria volumina digestorum ut sic possint facile inveniri, rubricarum etiam saepe quoad partiales libros (*l.* partes librorum) numerum exprimendo. — Zu den von Savigny S. 471. angeführten Handschriften s. die Königsberger. Steffenhagen S. 20.

105) *Ms. Paris.* 4250. hat in der Formel des Criminallibells die Jahreszahl 1228, *Ms. Paris.* 4249. statt dessen 1238 und am Schluß der Handschrift: qui scripsit — sit benedictus a. d. 1271. offenbar die Vollendung der Handschrift bezeichnend. Aber auch die Jahreszahl 1246, die Diplovataccius am Ende einer Handschrift bemerkt, muß von einem Abschreiber herrühren, da in diesem Jahr sehr wahrscheinlich die Cavillationes verfaßt sind und in dem Katalog früherer Werke den Liber Judicum anführen. Savigny S. 471. 473 folg.

106) *Prooem.* In principio meo sit praesens virgo Maria. Venerabili patri ac domino, magistro C. (*Ms. Vien.* Z.) archipresbytero Bononiensi magister Io. de Deo sacerdos eius discipulus et amicus salutem. (Savigny S. 467. Note g.) Folgen die Fährlichkeiten des Prozesses. Idcirco ego Io. de Deo, doctor decretorum, sacerdos yspanus, ad honorem summe trinitatis et individuae, patris et filii et spiritus sancti et gloriosissimae virginis Marie et S. Vincentii martiris et aliorum sanctorum sancteque Dei ecclesie ad utilitatem in iure studentium utrisque (*l.* utroque) predictis mederi proposui et dare regulam iudicibus — et advocatis — et procuratoribus u. s. w.

107) Savigny S. 467. Note f. Joh. Andreae oben Note 104.

Lehrer abweichenden Weise die Prozeßregeln abhandeln will, ordnet er in vier Bücher, deren erstes dem Richter, das zweite dem Kläger, das dritte dem Beklagten und das vierte den Beiständen der Partheien, Advocaten, Procuratoren und A. bestimmt ist [108]). — Des Urtheils über die Ausführung enthalte ich mich, da ich die Handschriften nicht selbst eingesehen, zweifle aber nicht, daß sie durch eine oberflächlich praktische Richtung jenem Plan und der Ruhmredigkeit des Verfassers, mit der er hier wie sonst immer ein Verzeichniß seiner früheren Schriften vorausschickt, entspricht. Der ersteren verdankte sie ohne Zweifel ihre Verbreitung und Benutzung durch spätere Schriftsteller.

Daß diese schlechtere Methode in der zweiten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts auch unter den Canonisten herrschend wurde, zeigt ferner Aegidius de Fuscarariis, aus einem vornehmen Bolognesischen Geschlecht und der erste Laie, der als Lehrer des canonischen Rechts in Bologna (1252—1283) auftrat [109]). Er stand als Lehrer und in Geschäften der Stadt in solchem Ansehen, daß ihm, als er 1298 in hohem Alter starb,

108) *Prooem.* cit. Note 106 fährt fort: et defensoribus, qualiter se habeant in litibus exercendis, aliorum stilo dissimili magistrorum proposui — et ideo presens opusculum aggressus sum, cuius nomen dicitur liber iudicum, a dignioribus nominatus, qui per libros IV. est divisus. Primus liber de iudicibus instruendis et assessoribus et arbitris, — sub XVI. titulis est comprehensus. Secundus liber de actoribus prosequentibus causas suas, qui per titulos XVI. est digestus; liber tertius de reis, qualiter se defendant, qui per XX. titulos est digressus; quartus liber de personis communibus, qui per XXIII. titulos est distinctus, scilicet de advocatis — et defensoribus, consultis iuris, contumacibus et confessis et sumtibus litis. — *Inc. liber primus de iudiciis.* Circa personas iudicum sic distingue: alii sunt ordinarii alii delegati *rel. Rubr. ult. de expensis litium.* — *Expl. verbo:* — de legatis II (31) qui solidum (78). Et hec sufficiant ad presens ad honorem trinitatis, patris et filii et spiritus sancti. Amen. *Expl. liber iudic. a magistro Io. de Deo editus.* Aus handschriftlichen von Savigny dem *Ms. Paris.* 4249 und 4250 entnommenen Notizen.

109) *Sarti* I. p. 368 sqq. Savigny V. S. 520 folg. In seinen *Quaestiones de iure canonico ed. Reatz, Giss.* 1859. 8. ist die späteste von 1283, bis wohin er also jedes Falls als Lehrer thätig blieb.

auf einem öffentlichen Platz ein noch vorhandenes Denkmal gesetzt wurde.

Sein Ordo judiciarius wird von Durantis, Johannes Andreae und dem Katalog der Stationarier genannt und ist in zahlreichen Handschriften, auch in Einer seltenen Ausgabe vorhanden[110]). Nach den Jahreszahlen der Formeln wurde er wahrscheinlich um 1260 verfaßt[111]). In der Vorrede erklärt der Verfasser seine Absicht, auf den Wunsch einiger seiner Schüler zum Besten angehender Advocaten, Richter und Notare, die zwar in der Theorie des canonischen Rechts unterrichtet, aber der Praxis noch unkundig seien, das Verfahren in Civil-, geistlichen und Criminalsachen nach den Vorschriften des canonischen Rechts und dem löblichen Gebrauch der geistlichen Gerichte in Bologna beschreiben zu wollen[112]). Er kündigt fünf Partes an. Die erste soll von dem ordentlichen Verfahren in Civilsachen, die zweite in geistlichen, die dritte in Criminalsachen, die vierte von den Cautelen der Advocaten, der Fassung der Libelli und einigen andern nützlichen Dingen, die fünfte von den Dispensationen, den Petitionen nach dem Styl der römischen Curie und von den Exordien der Advocaten handeln[113]).

110) *Ioh. Andreae l. c.* Undecimus Aegidius Bononiensis, qui post invocationem Christi incipit: Ego Aegidius, et inchoat a praesentatione rescriptorum, et libellum dividit in 5 partes. *Catal. Stat. p.* 649: libellus domini Egidii 5 quat. — Zu den von Savigny S. 523 verzeichneten Handschriften und der von Merkel in Rom aufgefundenen Ausgabe, *Bon.* 1572. 12° kommen noch die Königsberger Handschriften bei Steffenhagen S. 29 folg. und eine, die Böcking besaß. Meine Auszüge sind *Ms. Paris.* 4106 entnommen.

111) Savigny S. 522. Note n.

112) *Prooem.* In nomine domini Iesu Christi ego Egidius de Fuscarariis civis Bononiensis doctor decretorum licet indignus, ad instantiam quorundam meorum scolarium et ad eruditionem novorum advocatorum militantium in iure canonico, qui licet periti in iure existant, ignorantes practicam causas tamen nesciunt ordinare, et etiam ad instructionem iudicum et notariorum aggredior presens opus, in quo qualiter causae tam civiles quam spirituales ac etiam criminales secundum ordinem iuris et laudabilem consuetudinem civitatis Bononie tractari debeant et finiri — tum per ordinem tractabimus. Demum ad quaedam alia quae saepe occurrunt de facto dirigam gressus meos.

113) Fortsetzung von Note 112. Hoc tamen opus dividitur in V.

Er hat es also mit Sachen aller Art zu thun, die in geistlichen Gerichten und in der kirchlichen Verwaltung vorkommen, citirt auch überwiegend die Quellen des canonischen Rechts und fast keinen Schriftsteller [114]) und da es ihm lediglich auf die Anweisung zur Praxis ankommt, so giebt er unzählige Formeln und nur wenige Erörterungen der Rechtsgrundsätze. Das angekündigte System befolgt er keineswegs streng, erlaubt sich auch sonst große Willkühr in der Anordnung und in Wiederholungen. So faßt er gleich Anfangs den ersten und zweiten Theil zusammen und handelt von Civil- und geistlichen Sachen zugleich, dann im dritten Theil von Criminalsachen [115]). Darauf folgt das Contumacialverfahren in allen drei Arten der Rechtssachen [116]). Im Eingang des vierten Theils von den Cautelen der Advocaten und der Fassung der Libelli bemerkt er

partes. In prima parte ponitur ordo, qui de iure et approbata consuetudine in causis civilibus et etiam ecclesiasticis in foro ecclesiastico Bononiensi observatur; secundo quis ordo in spiritualibus, tertio quid in criminalibus contra clericos *[non]* parentes iuri vel etiam contumaces debeat observari; quarto de cautelis advocatorum et de formationibus libellorum et de quibusdam aliis utilibus et necessariis, quae frequenter occurrunt in causis; quinto ponuntur dispensationes et forme alique petitionum secundum cursum Romane curie approbate et exordia.

114) Die Dekretalensammlung Gregors IX. von 1234, aber auch Dekretalen Innocenz IV. Bei dem Juramentum Malitiä sagt er von der Dekretale Innocenz III: Ad hoc habes ius novum Ex. de testibus (2, 20) c. Praesentia (31) quae est Gregor IX. Bei dem Zeugenbeweis und den Fragstücken: ut colligitur Ex. in decret. Gregorii IX. c. Praesentia (31) de testibus (2, 20) approbata per Innocentium IV. Bei der Contumacia des Klägers: nova decreta. domini Innocentii IV. [de dolo et cont. actor]. Das Citat der Titel ist ohne Zweifel ein späterer Zusatz; es ist c. 1. *de dolo et cont. in* VI. (2, 6). Schriftsteller: summa Gofri. Die Summa zu den Dekretalen von Goffredus de Trano. *Sarti* I, *p.* 341 sq.

115) *Rubr. quo ordine procedi debeat cum agitur de crimine.* Viso qualiter causae civiles et spirituales inchoari debeant et finiri, — nunc de criminibus — multis modis: per accusationem, denunciationem, inquisitionem u. s. w.

116) Vidimus supra qualiter causae tam civiles quam spirituales et etiam criminales per ordinem iuris et laudabilem consuetudinem civitatis Bononie utraque parte praesente mediari et inchoari debeant et finiri, — sed quia reus interdum contumax est — videndum est de modo procedendi contra contumacem in causa civili, spirituali et criminali.

selbst, daß er diesen Gegenstand schon früher besprochen, er wolle ihn jetzt aber noch vollständiger abhandeln [117]). Den fünften Theil leitet er damit ein, daß bisher nur vom Verfahren vor Gericht geredet worden, jetzt aber solle zu einigen außergerichtlichen Handlungen, nehmlich den bei der römischen Curie anzubringenden Gesuchen um Beneficien und Anderes Anweisung gegeben werden. Zuletzt entschuldigt er sich, daß er, was er an den Anfang hätte setzen sollen, ans Ende stelle, nehmlich von den Sitten (mores) und Eingängen (exordia) der Advocaten und giebt dafür nach der Würde des Anzuredenden verschiedene Formulare [118]). Da die im Eingang angekündigte specielle Unterweisung des Notars wenigstens in der von mir eingesehenen Handschrift fehlt, so vermuthe ich, daß die Schrift mit den Anfangsworten: Restat nunc ut de officio (*sc.* tabellionis), welche Trithemius kannte, ursprünglich einen Theil dieses größern Werkes bildete [119]).

Doch genug und vielleicht schon zu viel, um von der nur auf Brauchbarkeit in der Praxis berechneten ungeordneten, weitschweifigen und geschmacklosen Manier des Verfassers dem Leser einen Begriff zu geben, der gewiß nicht in dessen Selbstlob am Schluß, daß er nur Nützliches in möglichster Kürze mitgetheilt habe, einstimmen wird [120]). Im Interesse der innern Rechts-

117) Sed quia quaedam multa utilia et necessaria advocatis et etiam iudicibus posuimus supra quadam nimia brevitate, ut est de cautelis advocatorum et forma libellorum facienda, ideo redeuntes ad ea u. s. w. und nachher von den Libellen: licet semiplene supra posuimus, plenius est videndum.

118) Quoniam omnium habere memoriam et in nullo peccare potius est divinitatis quam humanitatis, — idcirco vobis legentibus presens opus supplico, ut me habere dignemini in compilatione presentis operis excusatum, si quod primo debui ponere ultimo denotavi, videlicet de moribus advocatorum et exordiis eorum in causis. Posset tamen cautela ab aliquibus iudicari, quod ea quae in fine ponuntur, melius consueverunt memorie commendari u. s. w. Exordium coram domino Papa u. s. w. Auch coram doctore iuris canonici et civilis.

119) Savigny S. 526.

120) Schluß: Hoc igitur opus, utilia ponens et inutilia praetermittens, sub brevitate qua potui terminavi ad laudem et gloriam trinitatis, cui sit honor et gloria in secula seculorum. Amen.

geschichte, für die er reiches Material bietet, mag noch bemerkt werden, daß er den Prozeß vor delegirten Richtern des Papstes wieder voranstellt, weil, wie er sagt, die Kläger es meistens vorzögen, sich mit Uebergehung des Ordinarius an den Papst zu wenden [121]) und daß das Verfahren mit Positionen, Artikeln und Interrogatorien des breitesten beschrieben wird [122]).

Neben solchen ausführlichen Werken über den canonischen Prozeß rief das Bedürfniß leichter Uebersicht auch compendiarische Darstellungen desselben hervor. Zu diesen gehören drei der von Johannes Andreae am Schluß seiner literarischen Notiz zum Prooemium des Durantis genannten anonymen Schriften, über die erst neuere Untersuchungen mehr Licht gebracht haben.

Die erste mit den Anfangsworten: Ut nos minores, die im Verlauf öfter wiederkehren, schrieb Johannes Andreae unter Berücksichtigung ihres Inhaltes einem beider Rechte kundigen Franzosen nach der Zeit P. Innocenz IV. zu und bemerkt, daß sie den Prozeß mit Unterscheidung von zehn Zeitabschnitten darstelle [123]). Sie ist neuerdings in einer Handschrift des Gajus-Collegs zu Cambridge, dann in einer weniger guten

121) Die erste *Rubr. quando et qualiter impetrans literas ipsas debeat praesentare.* Quoniam actores plerumque omisso ordinario iudice impetrant literas volentes litigare sub iudice delegato, idcirco u. s. w.

122) *Pars* I. et II. *rubr. qualiter et quando positiones sint faciendae et ad quid fiunt*, und daran schließt sich der Zeugenbeweis und die intentio actoris oder interrogatoria — et sic servatur Bononie, quod datur in scriptis intentio in foro ecclesiastico et in curia Romana. Sed in foro seculari non datur in scriptis, sed tantum recitatur in presentia adversarii semel; honestius reputo, quod tradantur in scriptis ut testes possint melius examinari. — *Rubr. Qualiter actor debeat formare intentionem* suam super capitula, quae probare intendit. In der vierten Pars handelt er noch Einmal von den Positionen.

123) *Ioh. Andreae l. c.* Habemus quatuor huius rei opera et auctorum nomina ignoramus, opus scilicet quod incipit: *Ut nos minores*, quae verba saepius in progressu repetuntur, et in quantum ex contextu percipere potui, Gallicus fuit auctor eius et post tempora Innocentii IV.; fuit etiam iuris utriusque peritus; inchoavit autem distinguendo decem tempora causarum. Außerdem wird die Schrift von ihm in der Addition zum Speculum öfter citirt. Reatz, Zeitsch. f. Rechtsgesch. III. S. 311.

zu Basel und in einer unvollständigen zu Darmstadt aufgefunden worden. Aus der ersten ersehen wir, daß Magister Arnulphus, Canonicus Parisiensis, sie verfaßt hat [124]). Die Zeitbestimmung des Johannes Andreae wird durch die Anführung neuerer Dekretalen Innocenz IV. aus den Jahren 1244—1245, also nicht aus dem Liber sextus von 1298, ferner durch Jahreszahlen der Darmstädter Handschrift in den Formeln und durch Nennung des Papstes Innocenz IV. in der Formel der Citation eines von ihm delegirten Richters bestätigt [125]). Auch lokale Beziehungen auf Paris fehlen nicht, und am merkwürdigsten ist die darin vorausgesetzte Verfassung der Pariser Universität und die Stellung, die der Verfasser in derselben einnahm. Denn wenn er sich und seine Schüler, zu deren Unterweisung er seine Schrift verfaßt hat und zu denen er deshalb redet, durch nos minores, einigemal nos artistae bezeichnet, so gehörte er nicht zu dem Collegium der Doctoren des römischen Rechts, sondern als Magister mit seinen Schülern und Lesern zu der Corporation der Artisten, die in der Mitte des dreizehnten Jahrhunderts als vierte philosophische Facultät zu den drei älteren der Theologen, Canonisten und Mediziner hinzugetreten war, ja vielleicht zu einem der Bettelorden (fratres minores), die mit Unterstützung des Papstes diese Neuerung erkämpft hatten [126]). Als Lehrer des canonischen Rechts giebt

124) Von der Handschrift des Gajus-Collegs zu Cambridge Nr. 913 hat nach Dr. Bachofens Mittheilung und von seiner eignen Entdeckung der Basler Handschrift Wunderlich Nachricht gegeben in Zeitschrift für gesch. R.-W. Bd. XI. S. 84 folg., von der Darmstädter Dr. Reatz am a. O. S. 302, der S. 311 interessante Bemerkungen und S. 316 folg. Probestellen aus jener Handschrift giebt.

125) Reatz S. 313.

126) Savigny III. S. 349 folg. Die Magistri der Artisten S. 352. Reatz S. 311 folg. hat zuerst auf diesen Zusammenhang aufmerksam gemacht. Ich glaube aber nicht, daß unter den minores, zu denen der Verfasser sich selbst rechnet, nur Anfänger in der Rechtswissenschaft zu verstehen seien, und kann nicht zugeben, daß die Schrift ein nachgeschriebenes Collegienheft sei, da in der Glossatorenschule nur exegetische Vorlesungen, keine systematischen, insbesondere über den Prozeß vorkommen. S. auch die Formel der Citation: Prior sancti Iuliani pauperis, unicus iudex a domino Papa delegatus *rel.*

er sich kund, indem er nur von dem Prozeß in geistlichen Gerichten handelt und neben häufigen Citaten aus dem römischen Recht doch stets für die Begründung und nähere Bestimmung seiner kurzen Sätze auf die Dekretalen verweist [127]). Wie er den Prozeß, anknüpfend an die Aufzählung seiner Hauptacte in der Dekretale Quoniam contra (11) X. de prob. (2, 19) in zehn Abschnitte zerlegt [128]), so zählt er auch bei jedem derselben seine Vorschriften unter Nummern auf und macht keinen Versuch ihrer Entwicklung oder Begründung, erhebt sich also nicht über die rein praktische Richtung seiner Zeit.

Die zweite anonyme Schrift bezeichnet Johannes Andreae durch die Anfangsworte: Ad summariam notitiam cursus consueti causarum, und bemerkt, daß sie gleichfalls zehn Zeitabschnitte des Prozesses unterscheide und daß sie sehr kurz sei, indem das ihm vorliegende Exemplar nur wenig mehr als eine halbe Petia fülle [129]). Dieselbe findet sich in einer Pariser Handschrift und gedruckt unter dem falschen Namen des Odofredus in den Tractatus universi Juris [130]). Die Verwandtschaft mit der ersten anonymen Schrift, von der sie fast nur durch die

127) Sehr häufig so: de hac materia recurramus ad illam decretalem u. s. w.

128) *Inc.* Ut nos minores in iure aliquo modo possimus instrui in quotidiano frequenti et moderno usu causarum, quarum secundum tenorem illius decretalis Quoniam contra falsam (11 *X. de probat.* 2, 19) decem tempora distinguamus.

129) *Io. Andr. l. c.* Habemus etiam opus, quod inc.: *Ad summariam notitiam cursus consueti causarum*, quod eodem modo decem tempora distinguit, et brevissime prosequitur, quod mihi mediam petiam excedit in modico. Citirt ist sie in *Add. spec.* II. 1. *tit. de citatione Prooem.* II. 2. *tit. de lit. cont. pr.* und *tit. de positionibus pr.*

130) *Ms. Paris.* 4609. *fol.* XI. sq. *Coll.* (nach Savignys handschriftlicher Notiz von mir eingesehen). *Inc.* Ad summariam notitiam consueti cursus causarum quodammodo attingendam distingue X. tempora, circa ipsa totalem causae instantiam. Primum est ante citationem *rel. Expl.* Et nota, quod si actor plene probet, vincit, alioquin reus absolvitur, ut. Cod. de edendo (2, 1) qui accusare (4) et de probat. (4, 19) l. 11. et de iudiciis (3, 1) properandum (13) § I. et II. Si autem semiplene, consuevit ei iudex cum causae cognitione iusiurandum deferre, ut Cod. de reb. cred. (4, 1) in bona fide (3) et de hoc invenies satis ibi notatum. — *Tract. un. iur.* III. 1. *fol.* 35.

verschiedene Einleitung und durch ihre Kürze abweicht, mußte jedem aufmerksamen Leser auffallen und die Vermuthung begründen, daß der Verfasser der Einen oder der Andern ein Plagiarius sei. Aber auch die wesentliche Identität mit dem dem Bartolus fälschlich zugeschriebenen Tractat de ordine iudicii konnte nicht unbemerkt bleiben und ist neuerdings zu voller Ueberzeugung gebracht worden [131]). Letzteres ist also ein schlagendes Beispiel dafür, wie der berühmte Name des Bartolus von Abschreibern und Bücherfabrikanten mißbraucht wurde, um ihrem Machwerk Absatz zu verschaffen [132]), und Ersteres von der Gewissenlosigkeit, mit der selbst Schriftsteller durch leichte Aenderung sich ein fremdes Werk anzueignen pflegten. Da die Schrift Ut nos minores vollständiger ist und durchweg ein charakteristischeres Gepräge hat, bin ich geneigt, den Canonicus Parisiensis Arnulphus von diesem Vorwurf frei zu sprechen und ihn für den ursprünglichen Verfasser zu halten.

Die dritte anonyme Schrift, bei Johannes Andreae die vierte, mit den Anfangsworten: Quia decisio causarum, trug, als ein sehr verbreitetes Compendium den bezeichnenden Namen Parvus ordinarius [133]), und ist in einer Königsberger

131) Rudorff, Zeitschr. f. gesch. Rechtsw. XI. S. 109 nahm die Identität des dem Bartolus zugeschriebenen Tractats mit der Summa *Ut nos minores* an. Reatz Zeitschr. f. Rechtsgesch. III. S. 301 folg. hat dieß berichtigt und die Identität desselben mit der Schrift *Ad summariam notitiam*, nachgewiesen. Daß diese handschriftlich und selbst gedruckt vorhanden sei, war ihm unbekannt. v. Stintzing, populäre Literatur S. 220 folg. nimmt auf Grund sehr beachtenswerther Varianten die Ueberarbeitung durch Bartolus an. Mir scheinen die mit Bartholus legum doctor unterzeichneten Sätze aus dessen Schriften von dem Ueberarbeiter entlehnte Zusätze zu sein, zumal ähnliche von Baldus vorkommen.

132) Dieß bemerkt ausdrücklich Diplovataccius im Leben des Bartolus.

133) *Io. Andr. l. c.* Habemus etiam libellum, qui vocatur Contentio actoris et rei u. s. w. s. oben § 122. Note 19. — Item libellum qui dicitur Parvus ordinarius, qui incipit: *Quia decisio causarum;* et tractatum inchoat, quid sit causa quid iudicium etc. Verbis autem utriusque iuris utitur, sed nominatim aliqua iura non allegat. Integraliter — ista transcurri inquirendo, si in formis vel aliter possem de auctoribus coniecturas habere, qui tamen ita loquuntur, quod nedum ipsorum nomina, sed nec provincias tertii et quarti mihi

Handschrift erhalten [134]) Jener eifrige Literator bekennt, vergeblich in den Formeln und sonst in der Schrift nach dem Namen des Verfassers oder seinem Vaterlande geforscht zu haben, setzt ihre Abfassung aber, weil in den Formeln ein Papst Gregor vorkommt, in die Zeit Gregors X. (von 1271—1276). Da nach seinem Zeugniß beide Rechte, römisches und canonisches, darin wörtlich angeführt, wenn auch nicht citirt werden, so glaubte ich die Schrift zu den Compendien über den canonischen Prozeß stellen zu dürfen.

Das bei Weitem merkwürdigste Compendium dieser Art, das Johannes Andreae nicht nennt, ist dasjenige, welches nicht bloß durch den fälschlich ihm vorgesetzten Namen dieses berühmten Canonisten, sondern auch durch seinen innern Werth eine Verbreitung und einen Einfluß gewonnen hat, wie nur wenige andere praktische Schriften der Glossatorenschule. Wir meinen die Summa de ordine et processu iudicii spiritualis, mit den Anfangsworten: Antequam dicatur de processu iudicii, notandum quid sit iudicium, die in sehr vielen Handschriften und Drucken, meist unter dem Namen des Johannes Andreae, vorhanden ist [135]), über deren Ursprung und fernere Geschichte aber erst die trefflichen Untersuchungen von Rockinger Licht verbreitet haben [136]).

Hiernach steht es fest, daß die erste Redaction in dem

licuit coniecturari; quia tamen in persona Gregorii Papae ponunt formas, utrosque eos tempore Gregorii X. scripsisse concipio. Der Name Parvus ordinarius erinnert an den „kleinen Buttmann" unserer Philologen.

134) Steffenhagen S. 7. Note 6. *Ms.* 42. „An Tancred in der zweiten Ueberarbeitung schließen sich zwei anonyme Prozeßschriften und zwar die beiden letzten von den vier anonymen, welche Joh. Andreae beschreibt. 1) Die eine fol. 103a—104a. *Parvus ordinarius.*"

135) v. Stintzing, populäre Literatur S. 202 giebt die vollständigen Nachweisungen.

136) Rockinger, Ueber einen ordo iudiciarius bisher dem Johannes Andreae zugeschrieben (Inauguralabhandlung) München 1855. 8. Dasselbe: Briefsteller und Formelbücher des eilften bis vierzehnten Jahrhunderts, Abtheil. 2. in Quellen und Erörterungen zur bairischen und deutschen Geschichte. Bd. 9. Abth. 2. München 1864. 8. S. 988—1026 mit dem Abdruck der Summa de ordine et processu iudicii spiritualis, von cap. I—X.

Anfang des dreizehnten Jahrhunderts, vor 1215 oder 1220, von einem Canonisten, der nur die vier ältern Dekretalensammlungen benutzte, verfaßt worden ist und zwar merkwürdiger Weise in Deutschland; denn in den Formeln aller Handschriften und Ausgaben gehen die lokalen Beziehungen auf deutsche Diözesen und Kirchen, mit Ausnahme einer einzigen Ausgabe, wo ihnen französische substituirt sind; und von Handschriften ist bis jetzt keine in Italien aufgefunden worden. Es ist dieß also ein neuer Beweis für die Ausbreitung der von Italien ausgehenden canonistischen Jurisprudenz durch die Geistlichkeit auch jenseits der Alpen schon zu Anfang des dreizehnten Jahrhunderts. Der Verfasser entwarf auch den Plan seiner Schrift nach dem Bildungsstand und Bedürfniß seiner Umgebung, indem er, wie ein später hinzugefügter Commentar zutreffend bemerkt, nicht für die Gelehrten, sondern für die Einfältigen den Verlauf des Prozesses in möglichst einfachen und verständlichen Worten und ohne Einmischung der Textworte der Gesetze verzeichnet [137]). Demselben Zweck dienen die eingerückten Formeln und Versus memoriales. Diese erste Redaction hat aber zwischen 1234 und 1254 eine Ueberarbeitung erfahren, in welcher die Dekretalensammlung Gregors IX. benutzt und einige Bemerkungen hinzugefügt wurden. Nach allem diesem kann also Johannes Andreae, der im J. 1302 zuerst als Lehrer in Bologna auftrat, unmöglich der Verfasser dieses Ordo judiciarius in seiner ersten und zweiten Gestalt sein. Der schon erwähnte Commentar zu demselben, dessen Abfassung in den Anfang des vierzehnten Jahrhunderts fällt, bemerkt, daß verschiedene Verfasser genannt würden, unter denen aber

137) Rockinger, S. 6 folg. 16. Note 44. Sententia super summam de processu iudicii. — Auctor ad utilitatem mediocrium hanc summam voluit componere et composuit eam verbis facilibus ipsis competentibus et non intricatis. — Iura non allegantur, sed potius obmittuntur, non propter ignorantiam doctoris sed imbecillitatem discentium, ad quorum profectum haec summula scripta, quibus lacte opus est, non solido cibo u. s. w.

Johannes Andreae nicht ist, und erklärt diese Meinungen für irrig, der Verfasser habe seinen Namen absichtlich verschwiegen [138]).

Es bleibt aber die Frage, wie es gekommen, daß später die Schrift so häufig dem Johannes Andreae zugeschrieben worden. Das Wahrscheinlichste ist Folgendes [139]). Als Lehrer des canonischen Rechts las er über die Dekretalensammlung Gregors IX. und gab, wie es allgemeine Sitte war [140]), bei den einzelnen Titeln oder Büchern eine systematische Uebersicht oder Summa ihres Inhalts. So über das vierte Buch der Dekretalen die in Handschriften und Drucken vorhandene summa de sponsalibus et matrimoniis, wobei er als angehender Docent, wie er selbst andeutet und ein späterer Schriftsteller bemerkt hat, nicht anstand, seinem Vortrag die Schrift eines frühern Lehrers zum Grunde zu legen [141]). Bei dem zweiten Buch der Dekretalen de iudiciis konnte er sich zu demselben Zweck um so unbedenklicher jenes Ordo judiciarius bedienen, als der Verfasser unbekannt war und er also einen Einspruch um so weniger zu befürchten hatte. Was wir als Summa Ioannis Andreae super secundo decretalium in Handschriften und Ausgaben besitzen, stimmt auch seinem Kern nach mit dem Ordo iudiciarius wesentlich überein [142]) und die Zusätze sind

138) Rockinger, Quellen und Erörterungen S. 991. — de causa efficiente dubitatur. quidam dicunt quod magister Remundus fuerit. quod non est verum, quia aliam summam composuit specialem. quidam dicunt, quod magister Henricus. quod iterum non est verum. sed ille qui hanc summam composuit, noluit se manifestare. — dummodo cultellus sit bonus non est querendum, quis fecerit.

139) Ich folge hierin Stintzing S. 206 folg. nur mit einer kleinen Modification.

140) Savigny III. S. 552. 566 folg.

141) Savigny VI. S. 123. Stintzing S. 186 folg. Albericus bemerkt in Einer Stelle die Uebereinstimmung mit der Summa des Johannes de Anguſolis und in einer andern das Plagiat, was kein Widerspruch ist. Johannes Andreae selbst sagt im Eingang seiner Summa: Ego Iohannes Andreae, decretorum doctor, summam brevissimam super quarto libro decretalium compilavi, subtilia et nova non dicens, sed potius antiqua scripta commemorans.

142) Savigny VI. S. 124 führte nach Mazzuchelli beide Werke als verschiedene an. *Wunderlich, Io. Andreae summa de processu iudicis. Basil.* 1840, 8, *p.* XII. behauptete die Identität. Den Beweis führt Stintzing S. 206 folg.

so willkührlich im Plan und so flüchtig in der Ausführung, daß das Ganze das Gepräge eines nachgeschriebenen Collegienheftes hat [143]). Ob Johannes Andreae diese Summa selbst unter seinem Namen in Umlauf gesetzt, steht dahin, da derselbe nur unter einem jener Zusätze bemerkt ist [144]). Jedes Falls wurde nicht nur sie, sondern wegen der wesentlichen Uebereinstimmung auch der Ordo iudiciarius zunächst von Einigen und dann allgemein ihm zugeschrieben [145]). Ein eigentliches Plagiat, das ihm freilich sonst trotz seiner Strenge gegen Andere vorgeworfen werden konnte [146]), ist ihm also hier nicht nachzuweisen [147]), und ebensowenig den Abschreibern eine absichtliche Täuschung. Immerhin hat diese Verknüpfung von Thatsachen dazu beigetragen, daß diese in ihrer ursprünglichen Gestalt treffliche kleine Schrift in mannichfaltigen Umbildungen und Uebersetzungen den größten Einfluß auf die Reception des römisch-canonischen Prozesses in Deutschland geübt hat [148]).

143) Stintzing S. 209 folg.

144) Der Schluß bei Stintzing S. 208, 12 sagt zwar: fuit haec summula composita per me Ioannem Andreae, aber in Verbindung mit Worten, die dem Commentar entlehnt sind, also gewiß nicht von Johannes Andreae herrühren. Vgl. ebendaselbst unter 7, den Zusatz mit der Unterschrift Io. An. von den Positionen, die der Ordo judicii in seiner echten Gestalt nicht kennt, sondern nur durch den Richter vermittelte Interrogationen. *Wunderlich cap.* VII. *p.* 31. *Rockinger cap.* X. S. 1025. Die von Rockinger S. 18 angezogenen, von Schaumann publicirten Akten eines Halberstädter Prozesses aus den Jahren 1311 und 1312, worin Positionen vorkommen, stehen also zu der ursprünglichen Gestalt des Ordo judicii in keiner Beziehung.

145) Stintzing S. 211 führt aus einem handschriftlichen Commentar zum Ordo judiciarius in seinem Besitz die Worte an: Et ideo presens auctor, qui fuit Io. An. secundum quosdam, hanc summulam nobis conscripsit.

146) Baldus gab ihm ein solches schuld. Savigny VI. S. 122. Note e.

147) Gegen Stintzing's Darstellung hat Muther in Zeitschr. für Rechtsgesch. Bd. VIII. S. 117 eingewandt, daß Johannes Andreae, wenn er den Ordo judiciarius gekannt, ihn in seiner Literaturnotiz zu Durantis gewiß angeführt hätte. Allein eben wegen des Gebrauchs oder Mißbrauchs der kleinen anonymen Schrift hatte er alle Ursache, sie nicht anzuführen.

148) Hiervon handelt ausführlich Rudorff in Zeitschrift für gesch. R.-W. Bd. XI. S. 99—109. Wünschenswerth bleibt eine Ausgabe der Schrift mit Bemerkung ihrer verschiedenen Redactionen, Angabe ihrer Quellen und der interessantesten Stellen der Commentare.

6. De instructione advocatorum.

§ 127. Die Darstellungen des Prozesses mit überwiegend praktischer Tendenz, die wir im Vorigen betrachtet, bemerken meist ausdrücklich, daß sie nicht nur zur Unterweisung der Hauptpersonen im Prozeß, des Richters und der Partheien, sondern auch ihrer Gehülfen, namentlich der Advocaten und Notare, dienen sollten. Im dreizehnten Jahrhundert, wo diese praktische Tendenz überhand nahm, wurden aber auch Schriften ausschließlich zu diesem Zweck verfaßt, in denen auch die Darstellung des Rechtsgangs nur diesem diente. Sie geben durch diese Einseitigkeit zwar Zeugniß von dem Verfall der Wissenschaft, bieten aber schätzbares Material für die innere Geschichte des Prozeßrechts und gewähren nicht uninteressante Einblicke in das Rechtsleben der Zeit.

Die Reihe der Schriftsteller zur Anweisung der Advocaten (de instructione advocatorum) eröffnen in der ersten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts zwei Legisten, in der zweiten werden sie von zwei Canonisten überflügelt. Das Bedürfniß solcher Instructionen war unverkennbar, da die Führung von Rechtssachen vor Gericht sich nicht auf einen geschlossenen Stand beschränkte, also zwar nicht selten von angesehenen Rechtslehrern unternommen wurde, aber auch nicht studirten Männern (illiterati) offen stand [1]). In den Rathschlägen, die ihnen gegeben werden, erscheint bereits die der italienischen Nation eigenthümliche Klugheit und Feinheit des Betragens.

Jacobus Balduini [2]), von Bolognesischem Adel, Schüler, Freund und Gegner des Azo, als Rechtslehrer in seiner Vaterstadt (seit 1213) und in deren Geschäften vom höchsten Ansehen, im J. 1229 selbst als Podesta an die Spitze der Republik Genua berufen († 1235), war der Erste, der ein

1) *Roffred. Ben. de libellis et ord. iud. p. m.* 18 f. unterscheidet advocati literati und illiterati.

2) *Sarti* I. *p.* 111. Savigny V. S. 99 folg.

solches Werk unternahm. Sein Libellus instructionis advocatorum blieb aber unvollendet und dieß mag der Grund sein, weshalb weder Durantis noch Johannes Andreae ihn in das Verzeichniß der Practici Auctores aufgenommen hat; Letzterer citirt aber seine Schrift zu dem Titel des Durantis von Abfassung des Klaglibells, bis zu welchem Punkt sie vollendet war [3]).

Sie ist nicht gedruckt, aber in vier Pariser Handschriften erhalten, die ich eingesehen [4]). Der Verfasser kündigt in der Vorrede seine Absicht an, den Advocaten sowohl des Klägers als des Beklagten in Civil- und Criminalsachen Anweisung zu geben, zunächst im Allgemeinen und dann für die einzelnen Sachen [5]), kommt aber in dem ersten Theil nur bis zur Lehre vom Klaglibell und der Frage, in welchen Fällen ein solcher nicht nothwendig sei [6]). Zu diesen rechneten Manche, sagt er, die summaria cognitio und damit bricht die Schrift ab [7]). Merkwürdig für die Geschichte des Possessoriums ist seine Berufung auf einen Prozeß zwischen dem Markgrafen von Este

3) *Io. Andr. Add. ad Spec.* IV. 1. *de conceptione libellorum* § 9 III. *p. m.* 57. Item Iacob. Bald. formavit de hoc opusculum, quod incipit: *Laudabile advocatorum officium*, ubi enumerat et prosequitur 18 tales casus, quibus non offertur *(sc.* libellus).

4) Savigny S. 113. *Ms. Par.* 4609. 4604. 4603. *St. Germ.* 1368.

5) Auszugsweise abgedruckt bei Savigny V. S. 632. Die angedeutete Lücke des Auszugs enthält das Lob der Advocatur und bemerkt, daß unwissende und unerfahrene Advocaten sehr häufig und schädlich seien. Nachher sagt er: His ergo loco prohemii non inutiliter praelibatis, — ad rem accedo in nomine Iesu Christi. Verum quoniam quaedam generalia sunt, quae, quia circa quaslibet actiones debent inspicere advocati, ea ad omnes actiones communia iudicentur, illa praemittam, tractaturus postea per ordinem de illis specialiter, quae pertinent ad singulas actiones.

6) Fortsetzung: Sciendum est, quod generaliter in qualibet actione procedere debet advocatus, ut offeratur libellus u. s. w. — nam si aliter fieret, litis contestatio non valeret.

7) *Ms.* 4609. *Fol.* 3. *Col.* 4. In casibus etiam illis, in quibus summaria cognitio adhibetur, dicunt quidam, *(quod)* libellus non sit necessarius, immo sine libello causa procedat. Sunt autem illi casus speciales, in quibus summaria cognitio adhibetur: unus est ff. ad exhib. (10, 4) l. III § sciendum (9). Folgen noch andere Quellencitate.

und der Gemeinde von Panico über einen Wald, worin er als Advocat des Ersten gegen Bagarotus siegreich ausgeführt habe, daß zwar im Possessorium ordinarium (interdictum uti possidetis und utrubi) ein Libell nothwendig sei, nicht aber, wenn, wie in jener Sache, die Obrigkeit zur Verhütung von Gewaltthätigkeiten eingeschritten (Possessorium summariissimum) und von einer Parthei unter Anfechtung dieses Verbots der Besitz bewiesen und erlangt worden[8]).

Vollständig durchgeführt hat ein solches Werk Ubertus de Bobio oder Bobiensis, also aus Bobbio gebürtig[9]), seit 1214 Doctor Legum in Parma, 1228 an der so eben gegründeten Schule in Vercelli, 1234 in Modena, 1237 wieder in Parma und vor 1245 verstorben. Welchen Titel er seinem anscheinend im J. 1236 vollendeten Libellus gegeben, ist ungewiß, denn die Ueberschrift Cavillationes, die sich in einer Handschrift findet[10]), ist ihm nach dem Zeugniß des Johannes Andreae erst in der Umarbeitung des Johannes de Deo gegeben worden[11]) und derselbe entspricht auch dem Inhalt in kei-

8) *Ms.* 4609. *Fol.* 2. *Col.* 2. — et ita obtinuimus in causa, in qua fuimus advocati inter communitatem de Panico et Marchionem Estensem, et in aliis plerisque. Ausführlicher berichtet über diesen Prozeß *Durantis* IV. 1. *de lib. conc.* § 9. n. 14. und daselbst *Io. Andr. p. m.* 59.

9) Savigny V. S. 143 folg. Daß de Bobio nicht Familienname ist, dafür entscheidet, daß er sich selbst Ubertus Bobiensis nennt. s. Note 24.

10) Die Pariser Handschriften, die ich eingesehen und excerpirt, sind *Ms.* 3969 (unvollständig) und 4603. *Nr.* 7. *Fol.* 45—62. *Col.* 2. Uberti de Bobio libellus sive cavillationes. — Ebenso am Schluß. — *Fol.* 59. *Col.* 1. med. und steht: § dico ergo absolute, quod (*sc.* exceptio mixta) post litis contestationem potest opponi; consulo tamen, ex quo res dubia est quod opponatur ante §. Nec reprobo in hoc sententiam Mediolanensium, licet in exibitione reverentiae non sint commendandi, hactenus *(a.)* MCCXXXVI. hoc dico, quod dicunt § Si ante litis contestationem opponatur u. s. w.

11) Io. Andr. l. c. Quintus Ubertus de Bobio, cuius opus incipit: *quia pietas paterni nominis*, et inchoat ab advocatis, fecit opus ita confusum, quod particulariter difficile allegatur, ut in processu patebit. — Septimus Ioannes de Deo reformare volens libellum Uberti de Bobio confusum, ut dixi, illud ampliavit, ordinavit et in septem libros divisit et illi nomen Cavillationum imposuit. Inchoat autem sicut Ubertus ab advocatis, de qui-

ner Weise, da darin überhaupt Anweisungen für die Advocaten gegeben und die dilatorischen Einreden, für die Bagarotus zuerst jenen Namen gebraucht, nur beiläufig besprochen werden. Der Vorwurf der Verworrenheit, den Johannes Andreae ihm macht, ist unbegründet und rührt wohl nur daher, daß dieser Literator die Absicht des Verfassers nicht begriff und eine systematische Darstellung des Prozesses erwartete.

In der Vorrede erklärt sich der Verfasser darüber dahin, daß er auf den Wunsch seines Schülers, des Engländers Mauritius, eines trefflichen Trinkers, und einiger anderen Schüler dieß Compendium verfaßt habe, wodurch der Advocat des Klägers und des Beklagten belehrt werde, wie er im Gericht zu verfahren habe. Und zwar wolle er zuerst von Beiden im Allgemeinen handeln und dann speciell von dem Einen und Andern, und endlich einiges Gemeinsame vom Richter hinzufügen [12]). Diesen Plan hat er consequent durchgeführt, nur die letzte Zugabe, die sich in den Handschriften nicht findet, anscheinend zurückbehalten.

Seine allgemeinen Anweisungen gehen sehr auf Einzelnes

bus est totus primus liber. — *Catal. Stat. p.* 604. Libellus Uberti de bubio. — Wegen der gleichen Abkürzung des Namens kommt die Verwechslung mit Ubertus de Bonacurso schon bei Durantis vor. II. 1. *de citatione* § 4. n. 6. *ibique Io. Andr.* Note e. II. *p. m.* 85. Vgl. Savigny S. 144. Note c.

12) *Inc.* Patria potestas *(l.* pietas) capit consilium pro filiis, ut ff. ad l. Iul. de adult. (48, 5) L. nec in ea lege in fin. (22 § 4. — quod plerumque pietas paterni nominis consilium pro liberis capit *cf. Io. Andr.* Note 11). Sic fecit beatus Benedictus, quod cepit consilium pro monachis suis et dedit certam regulam et formam secundum quam vivant. — Res enim informata caret privilegio — nam illa scientia valet, quae in ordinem competentem deducta est. — Hoc ideo proposui facere magni domini et salvatoris nostri Iesu Christi auxilio invocato, ut in Aut. u. s. w. Praebuit autem mihi occasionem *(scribendi)* hoc compendium assidua inquietatio facta a socio meo, Mauricio Anglico optimo potatore, — et ab aliis scolaribus, u. s. w. Est ergo propositum meum aliquid referre in medio breviter, — per quod doceatur advocatus actoris et rei, qualiter in iudicio sit procedendum. — Sic generaliter tractabo de omnibus, postea specialiter de quolibet, deinde de iudice aliqua communia subiiciam.

und Aeußerliches ein, die anständige Kleidung des Advocaten [13], die Ordnung beim Auftreten Mehrerer [14], seine Haltung dem Richter gegenüber und dessen Begrüßung nach Würde und Gewohnheit [15] bei Eintritt in das Gericht und wenn er zu reden beginnt [16], endlich die Anrede desselben und der Eingang seiner Rede (praefatio), worin er den Richter maßvoll loben soll, damit es nicht als Spott erscheine [17]. Die Rede des Gegners soll er erwarten und dann ihn loben, doch nicht zu stark, weil er ihn vielleicht nachher angreifen müsse, sich jedes Falls aller Schmähungen enthalten [18]. Von der eignen Parthei soll er sich eine Species Facti schriftlich geben lassen, nach ihren Beweisen fragen und wenn er sie unzureichend finde, vom Prozeß abrathen, auch lieber die Sache des Beklagten als des Klägers führen [19]. Daran knüpft er Verhaltungsmaßregeln in Bezug auf die verschiedenen Beweismittel, Urkunden und Zeugen, und den Erfolg des Beweises, wo es noch zum richterlichen Eide

13) Cum ergo advocatus accedit coram iudice exercens officium suum, habeat vestes ad officium pertinentes et talarem u. s. w.

14) Si plures sint, qui vadunt ex uno latere advocati, vadant sicut sapientes vel ut qui antiquior est tempore praecedat, nisi ita evidens est scientia minoris — non eant ridentes coram iudice.

15) Cum autem fuerit prope iudicem, competenter salutet eum, inclinato capite, incito (?) capello, si est episcopus vel superior vel rex, vel si esset iudex ecclesiasticus adicto (?) capello tantum et consuetudinem servet in hoc; quia prelati et magni viri volunt consuetudinem sibi servari.

16) Cum autem veniat tempus loquendi, surgat quia stare debet non sedere.

17) Suum autem sit principium si arduum est negotium in nomine Domini u. s. w. deinde supplice roget, ut benigne audiatur a iudice et ab astantibus — postea vero non statim incipiat ad negotium principale, sed praemittat praefationes, ut reddat iudicem benevolum et attentum — commendet eum humili sermone et humano u. s. w.

18) Super advocato partis adverse ita est procedendum u. s. w.

19) Cum homo qui litigare speret veniat ad eum, faciat sibi inseri negotii exemplum. Intellecto facto diligenter, si factum est utile, posito ut sit verum, querat postea de probationibus. Si videt factum inefficax vel per se vel propter probationis defectum, dicat: noli litigare. — Hanc cautelam habeat quilibet advocatus, si alia ratio eum non moveat, ante sustineat partes rei quam actoris.

und nach lombardischem Recht zur Anfechtung desselben durch Zweikampf kommen könne[20]). Nur wenn der Richter den Beweis für völlig mißlungen erkläre, müsse der Advocat freilich das Gericht beschämt verlassen[21]).

Im zweiten Theil bezeichnet er die Aufgabe des klägerischen Advocaten dahin, daß er vorzugsweise die Last und Hitze des Tages zu tragen und großen Scharfsinn, jedoch mit Schlangenklugheit Taubeneinfalt zu verbinden habe, die Verurtheilung des Beklagten möglichst schleunig herbeiführen, sich also weitschweifiger Reden enthalten und die Sache wo möglich in einem formlosen Verfahren durchführen müsse[22]). Die Wahl zwischen verschiedenen möglichen Klagen führt den Verfasser zur Aufzählung derselben[23]) und zu einer ausführlichen Abhandlung über das Officium judicis, das die Stelle einer Klage vertritt, die er früher als eine selbständige Schrift verfaßt hatte und hier einrückt, worin er auch mehr juristische Erörterungen als sonst giebt[24]). Dann zu der Criminalanklage und zu dem Verhalten des Advocaten bei den folgenden Akten des Prozesses,

20) Istud totum pendet ex officio iudicis ut deferat (*sc.* iuramentum), reservata facultate ei cui non defertur probandi per pugnam iurantem deierasse, secundum ius Lombardum — ut in Lombarda qualiter qui se defendat l. furtis.

21) Si per nullum probaverit suam intentionem — quid faciet iste miser advocatus? a limine iudiciorum recedat stupefactus.

22) Advocatus — actoris portat honus diei et estus et ideo oportet ipsum esse sagaciorem et subtiliorem — huius debet esse propositionis, ut reus condemnetur et quam cito poterit — sit breviter locutus non contionator Lombardus. — O advocate actoris, esto prudens sicut serpens, ostende te simplicem sicut columba. — Salvis autem predictis sagacitatibus una sit tibi precipue cura, advocate actoris, ut si potes negotium tuum explicare sine iudiciario strepitu, sine solemnitate iudicii, procedas sine his ut latius pateat intentio tua et possit expandi.

23) Darunter zuletzt die condictio ex lege, ex lege municipali, ex moribus, ex iure canonico.

24) *Rubr. de officio iudicis. Fol.* 54. *Col.* 2. Rogatus a quibusdam ut aliqua de officio iudicis scriberem ad memoriam perempnem, — haec breviter de iure civili ego Ubertus Bobiensis scribere curavi. Inprimis igitur est notandum, quod iudicis officium late patet u. s. w. *Fol.* 52, *Col.* 1. fin. — Aliquando enim officium iudicis non deservit actioni — et in hoc nunquam datur libellus.

der Ladung und Contumacia des Beklagten, der Litiscontestation und so weiter bis zum Urtheil, dessen Publication er ihm nur dann beizuwohnen räth, wenn er des Sieges gewiß ist[25]). Zum Schluß verweist er ihn auf die eigne Einsicht, weil sich nicht Alles im Allgemeinen voraus bestimmen lasse[26]).

Den dritten Theil vom Advocaten des Beklagten leitet er mit der Bemerkung ein, daß er hier Vieles mit größerer Sicherheit sagen könne, weil der Beklagte rechtlich begünstigt sei. Die Aufgabe seines Advocaten sei, ihn der Klage zu entziehen oder wenigstens ihren Fortgang zu hemmen. Er räth ihm daher möglichst spät im Termin zu erscheinen und nur wenn der Kläger da sei. Wenn dieser eindringlich redet, soll er dessen Worte zwar sorgfältig merken, aber thun als ob er schliefe und endlich langsam zur Gegenrede aufstehen[27]). Als Hauptmittel die Klage hinzuhalten werden dann die prozeßhindernden dilatorischen Einreden besprochen und behauptet, daß nach Civilrecht der Beklagte nicht genöthigt werden könne, sie zusammen in Einen Termin vorzubringen, was auch das canonische Recht deshalb vorschreiben möge[28]). Unter den Einreden gegen die Person des Richters erkennt er die von K. Friedrich II. (a. 1220) wie vom canonischen Recht vorgeschriebene Exemtion der Geistlichen an[29]). Nur wenn diese Vorverhandlung geschlossen sei

25) Cum autem sententia debebit ferri, si certus es de victoria, adesto sententie, utcunque enim potes recedere cum victoria honoratus. Si speras contrarium, non cures adesse, quia si succumberes, recederes cum pudore.

26) Duxi te, actoris advocate, ad portas salutis eternae, hoc est ad definitivae sententiae culmen; serva quae praedixi, nec omittas de tuo addere u. s. w.

27) *Rubr. de off. adv. rei specialiter.* De officio advocati rei possumus plura dicere secure, quia favorabiliores sunt, ut ff. — §. Hac forma inprimis procedas, tuum est fugere et differre. §. In die termini dati primo non summo mane accedas coram iudice — §. Ad ultimum venias coram iudice praesente actore — §. Si actor instet — sede coram iudice, non dicas aliquid, finge te dormire et apponas diligentem mentem verbis quae dicet actor — et tu surge lente, plane quasi videaris a sompno excitari.

28) S. oben § 124. Note 9.

29) §. Item quod non habet iurisdictionem, quia (*sc.* reus) clericus est. — Hodie per con-

und er keine solche Einrede mehr habe, möge der Advocat des Beklagten sich langsam erheben und nach dem Klaglibell fragen[30]). Doch warnt der Verfasser vor den Schikanen der Advocaten, besonders vieler Dekretalisten, deren Gott der Bauch sei, und die sich rühmten eine Sache zwei Jahre lang bis zur Ueberreichung der Klagschrift hingehalten zu haben, weil auch die Advocaten am Tage des Gerichts von ihrem Thun Rechenschaft abzulegen hätten[31]). Er führt dann auch die Aufgabe des Advocaten des Beklagten in Bezug auf die einzelnen Akte des Prozesses durch, von der Klagbeantwortung und Litiscontestation, dem Juramentum Calumniae, den Positionen des Klägers und den Einreden gegen dieselben bis zu den Positionen des Beklagten, in denen er seine Exceptionen vortrage, und schließt mit der Bemerkung, daß in dieser wie in andrer Beziehung der Richter den ordentlichen Gerichtsgebrauch zu befolgen pflege[32]).

Auch sonst verweist er öfter auf Ortsgewohnheiten[33]), wäh-

stitutionem Frederici et iure canonico potest dici: tu non habes iurisdictionem ipso iure.

30) §. Cum autem exceptionibus dilatoriis videtur esse conclusum et videbis te aliis dilatoriis destitutum, lente, pigre, nolens volens petas libellum et facias tibi dari.

31) §. Sed quia scriptum est: letantur mali si male fecerunt, et generaliter in rebus pessimis gloriantur advocati et maxime decretaliste, quorum multorum deus venter est, — et dicere: ego distuli causam per duos annos, quod non fiat datus libellus. — Sed sicut tutor reddit rationem —, ita advocati reddituri sunt rationem in die iudicii de hoc, quod commiserint in re principali et in exceptionibus dilatoriis.

32) §. Varie sunt consuetudines locorum et iudicum super hoc, et iudex qui cognoscit variis moribus et rationibus poterit super hoc moveri. Ub. bo.

33) §. Unum dico, actoris advocate, cum Rome sis romano vivito more; omnis civitas et omne forum habet suum morem. Bei der Ladung: §. Si litigasti sub iudice seculari civitatum, in quibus sunt executores destinati ad hoc cum infulis rubris, — cita per duos aut per unum, si negotium non fuerit magnum. §. Sed nunquid uni soli est credendum etiam in negotio magno? Videtur quod sic. et quae esset utilitas officiorum? Aliter cogerentur semper secum ducere testes. §. In iudicio ecclesiastico non creditur, quia nec iudici nisi quatenus constiterit legitimis documentis. — Bei der Contumacia des Beklagten: §. Sed ex iure consuetudinario aliter proceditur, quia ratione

rend er im Allgemeinen als Legist sich auf das römische Recht beruft und das canonische nur selten anführt; Schriftsteller fast gar nicht [34]), wie er sich überhaupt mit rechtlichen Erörterungen nur selten befaßt. Er ist also nicht ein ernster Gelehrter, sondern ein heitrer Mann des Lebens, und zwar der Kirche nicht fremd, der aber in ghibellinischer Gesinnung dem Kaiser was des Kaisers ist giebt [35]) und die Sünden der Geistlichkeit straft, dem Advocaten endlich, dessen Unterweisung seine Hauptaufgabe ist, zwar Klugheit und Geschick, aber auch Gewissenhaftigkeit und Anstand empfiehlt.

Kein Wunder, daß der bigotte Spanier Johannes de Deo als Canonist in der Umarbeitung dieses Libells in sieben Büchern unter dem bedenklichen Titel Cavillationes Vieles hinzuzusetzen fand [36]), zumal der verwickelte Geschäftsgang der römischen Curie und andrer geistlicher Gerichte die Hülfe eines Advocaten dringend nöthig machte und diesem eigenthümliche Aufgaben stellte. Er erweiterte aber auch, wie er selbst bezeugt, den Plan des Werkes zu einer allgemeinen praktischen Anweisung auch des Richters, der Beisitzer, der Partheien und andrer im Prozeß nothwendigen Personen, also zu einem allgemein praktischen Handbuch [37]). Daher Johannes Andreae sagen konnte,

contumacie habetur pro confesso, quod ex toto non laudo.

34) *Rubr. de off. iudicis.* Pla*(centinus)* dixit, quod tamen contra secundum possessorem per utilem in rem actionem datur restitutio.

35) In der § 124. Note 9. angeführten Stelle heißt es weiter: Sic a curatore celi et terre data sunt duo dona maxima hominibus, scilicet sacerdotium et imperium u. s. w. Ergo leges sacerdotales in causis sacerdotalibus seu ecclesiasticis servantur. In causis vero temporalibus seu secularibus imperatoriae leges optineant principatum.

36) *Io. Andr. cit.* in Note 11. — *Catal. Stat.* p. 650. Cavillationes Io. de Deo. — *Sarti* I. p. 351. — Savigny V. S. 471 folg., der die Handschriften und Drucke angiebt.

37) S. den offenbar von dem Verfasser selbst herrührenden Eingang und Schlußsatz der Handschrift des Britischen Museums (Zeitschr. für gesch. Rechtsw. XI. S. 76 folg.), der sich wesentlich ebenso in der Trierer und Osnabrücker Handschrift findet. Der Eingang rechtfertigt auch wohl das Beiwort „bigott“; denn er begnügt sich hier nicht, wie heutzutage jeder Christ in der Stille thut, nach der Sitte seiner Zeit laut den göttlichen Beistand anzurufen,

daß es nur von den Advocaten anfange, von denen das ganze erste Buch handle. Es gehört zu den spätern Arbeiten des Johannes de Deo; denn es enthält nach seiner gewöhnlichen Ruhmredigkeit einen Katalog seiner übrigen Schriften, wird aber in keiner derselben erwähnt. Vollendet wurde es im J. 1246 oder 1247 [38]).

Um dieselbe Zeit oder wenig später schrieb Bonaguida de Aretio, aus Arezzo gebürtig, zuerst unter P. Innocenz IV. als Advocat bei der päpstlichen Curie thätig, dann Judex und Professor des canonischen Rechts in seiner Vaterstadt (1245—1255), seine Summa introductoria super officio advocationis in foro ecclesiae [39]), die in der Ausgabe von Wunderlich diesen Zweig der praktischen Literatur dem Leser zur vollständigsten Anschauung bringt, daher ich mich hier kurz fassen kann [40]). Er theilt sein Werk in fünf Parti-

sondern fügt zu dem dreieinigen Gott, Vater, Sohn und heiligen Geist, die Jungfrau Maria, den heiligen Vincentius Martyr und die Heere aller Engel und Heiligen hinzu, versichert auch nur zur Ehre der römischen Kirche und zum Nutzen des Studium universale (von Bologna) zu schreiben.

38) Savigny S. 472, zu dessen Gründen noch hinzutritt in *Ms. Osnabr.* Forma libelli in crim. causa — anno domini 1257 indictione IV. XII. Kal. Aprilis tempore Innocentii IV. anno tertio papatus sui, nicht 1246; wonach die frühere Jahreszahl zu berichtigen ist und womit die Indiction stimmt.

39) Savigny V. S. 506 folg. *Io. Andr. l. c.* Nonus Bonaguida etiam Aretinus. Iste summam fecit introductoriam advocatorum ecclesiastici fori et incipit: *Cum advocationis officium*, et prima rubrica de divisione operis, secunda de moribus advocatorum et ipsam summam in quinque partes divisit. — *Catal. Stat.* 602. Summa Bonaguidae. — Die Zeit der Abfassung wird dadurch bestimmt, daß die Beschlüsse des Concils zu Lyon von 1245 als neueste Dekretalen Innocenz IV. darin angeführt werden. *Wunderlich prolegom. p.* 131. Note 7., auch der Canonist Goffredus de Trano Cardinal genannt wird (p. 219), der dieß 1244 wurde und 1245 starb. *Sarti* I. p. 341 folg. Er beruft sich (p. 173) auf seine Erfahrung in Rom, wo er also früher advocirte. Die Jahreszahl 1243 in der Formel (p. 199) entscheidet nicht für die Abfassungszeit, da andere Handschriften 1249 haben. Später als in dieses Jahr ist die Schrift wohl nicht zu setzen, da der Verfasser in der Vorrede (p. 134) sich selbst als einen Anfänger charakterisirt. Im J. 1255 unterschrieb er mit Andern die Statuten der Universität. Savigny III. S. 671.

40) *Wunderlich*, *Anecdota*

culae und handelt in der ersten im Allgemeinen von den Mores Advocatorum, d. h. ihrem äußern Auftreten, den Exordien ihrer Reden, von denen er 26 Beispiele giebt, und allgemeinen Cautelen, deren er 14 aufstellt. Die zweite Particula enthält die Anweisungen für den Advocaten des Klägers zunächst bei Einleitung des Prozesses und Abfassung des Klaglibells in geistlichen und andern Sachen (Tit. 1—25), dann bei der Appellation (Tit. 26—32) und endlich in Criminalsachen (Tit. 33—34). Die dritte Particula ist dem Advocaten des Beklagten bestimmt und handelt von dessen Auftreten im ersten Termin und von den Exceptionen ausführlich, zuletzt, nicht eben systematisch, von den Artikeln und Interrogatorien im Zeugenbeweis und was darauf folgt. In der vierten Particula wird die Lehre von den Positionen praktisch abgehandelt und in der fünften Anweisung gegeben zur Abfassung von Gesuchen in kirchlichen Verwaltungssachen. Als Canonist belegt der Verfasser seine Sätze natürlich vorzugsweise, doch nicht ausschließlich, durch Citate aus dem canonischen Recht und legt dem Gerichtsgebrauch der römischen Curie, über die er eine eigne Schrift verfaßte[41]), allgemeine Gültigkeit bei. Hierauf beruft er sich, namentlich in Bezug auf die Rubricae, in welchen die Advocaten das Resultat des Zeugenbeweises schriftlich zu verzeichnen pflegten[42]). Trotz der Weitschweifigkeit seines Werkes, das in dem angeführten Abdruck 218 Octav-Seiten füllt, rühmt

quae processum civilem spectant Gott. 1841. 8. *p.* 121—345. Zu den von Savigny und Wunderlich verzeichneten Handschriften fügt Steffenhagen S. 28 eine Königsberger und Note 69 einige andere.

41) *Consuetudines curie Romane* in einer vaticanischen Handschrift. Savigny V. S. 509.

42) S. 300. Attendo, quod consuetudo longo tempore in causis obtenta et parificatur legi — et pro lege servatur, ubi lex deficit. 1. di. consuetudo 5. Considero secundo, quod illa consuetudo, quam Romana servat ecclesia, ab omnibus inviolabiliter debet observari et quia Romana servat ecclesia in causis universaliter ab advocatis peritis in practica observatur, ut ipsi faciunt rubricas super dictis testium, ut tam ipsi quam iudices et assessores leviori via perveniant ad indaginem veritatis. Diese Rubricae werden dann beschrieben und Beispiele gegeben.

er am Schluß seine Kürze und versichert ihr zu Liebe manches Nützliche übergangen zu haben[43]).

Beiläufig sei bemerkt, daß Johannes Andreae von demselben Verfasser eine mit den Worten: Quoniam post inventionem scientiae supervenit gratiae plenitudo, anfangende systematische Schrift über den Prozeß anführt, welcher er selbst den pretiösen Namen Gemma oder Margarita gab und die gedruckt vorhanden ist[44]).

---

7. De arte notariae s. tabellionatus.

§ 128. Wie das römische Recht, seine Kenntniß und Anwendung, so hat auch das ihm verwandte lateinische Schriftthum oder die Kunst des richtigen und schönen schriftlichen Ausdrucks, in außergerichtlichen und gerichtlichen Geschäften und in freier oder gebundener Rede jeglichen Inhalts, getragen in dieser letztern Richtung durch die Schulen der Grammatik und Rhetorik als Ars dictandi, in jener durch die Zünfte der Notarii oder Tabelliones als Ars Notariae oder Tabellionatus sich durch das ganze Mittelalter in den romanischen Ländern und in der gesammten abendländischen Kirche fortgepflanzt und hat im fünfzehnten und sechszehnten Jahrhundert nicht wenig zur Reception des römischen Rechts in Deutschland beigetragen[1]).

43) S. 345. 'Hoc igitur opus aggressus in qualibet parte sui consideravi compendium brevitatis, et licet necessaria non omittens, utilia plurima praetermisi, ipsius brevitatis auxilio fretus.

44) *Io. Andr. l. c.* Composuit et Margaritam satis utilem, sed inordinatam et quae in repertorio suo per rubricas decretalium ordinato multum potuit iuvare Guilelmum. Ipsam autem quae incipit: *Quoniam post inventionem scientiae*, Gemmam vocari voluit, quam in tres partes divisit et a iudiciis et iudicibus inchoavit. — *Cat. Stat.* p. 605. Summa Bonaguidae, quae vocatur Gemma. — Savigny V. S. 508. Abdruck in *Tract. plur. doctor. Lugd.* 1519. 4. *Pars* I. *tit.* 1. de iudiciis u. s. w. II. 1. de contestatione litis III. 1. de appellationibus.

1) v. Stintzing, Geschichte der populären Literatur, S. 293 folg.

Jene beiden Zweige dieser Kunst und ihrer Literatur sind indeß wohl zu unterscheiden, wenngleich sie sich gegenseitig unterstützt und ihre Vertreter nicht selten Beide vereinigt getrieben haben. Die Schriftsteller über die Ars Dictandi [2]) nehmlich geben häufig auch Anweisung und Formulare zu gerichtlichen und außergerichtlichen Geschäften und Staatsschriften [3]), und die Notare sind oft auch Briefsteller und selbst Dichter. In Bologna, wo es im zwölften und dreizehnten Jahrhundert auch an solchen, welche die Ars Dictandi selbstständig bearbeiteten, nicht fehlte [4]), war die Aufnahme in das Collegium der Notare von einer Prüfung in der Kunst des Schriftthums überhaupt, nicht nur in lateinischer, sondern auch in der italienischen Volkssprache abhängig [5]). Die berühmtesten Lehrer und

2) Rockinger, Briefsteller und Formelbücher des elften bis vierzehnten Jahrhunderts, in Quellen und Erörterungen zur bayerischen und deutschen Geschichte. Bd. IX. Abth. 1. 2. München 1863 und 64. 8. erzählt die Geschichte dieser Literatur und giebt den Text einzelner bedeutender Schriften, unterscheidet sie aber nicht hinreichend von denen über die Notariatskunst. S. unten Note 92. Seine und Andrer frühere Schriften über denselben Gegenstand s. in den Noten S. VII. XVI. XX.

3) Rockinger S. XII sq. XXVI sq. — Buoncompagno von Florenz um 1215, giebt in seiner Cedrus Anweisung zur Abfassung von Statuten und Schiedsrichtersprüchen, S. 121—127. und nennt in dem Verzeichniß seiner Schriften (S. 133) Eine über Privilegien und Eine über Testamente. — Guido Faba in Bologna, um 1229, S. 182. giebt Formulare zu schriftlichen Vorladungen und S. 197. eine doctrina privilegiorum. — Der Portugiese Dominicus Dominici von Viseu, um 1280, giebt den Notaren der bischöflichen Curien Anweisung und Formulare für ihre gesammte Geschäftsführung und in Einer Handschrift (S. 522) ist ihr der später dem Johannes Andreae zugeschriebene Ordo judiciarius eingerückt. — Ueber Formulare zu Rechtsgeschäften überhaupt s. S. 927 folg.

4) Hugo, Canonicus der Kirche von Bologna schrieb nach 1224 Rationes dictandi prosaice S. 53 folg. — Guido Faba, Capellanus S. Michaelis zu Bologna, um 1229, schrieb eine Summa dictaminis oder doctrina ad inveniendas, incipiendas et formandas materias S. 185.

5) *Sarti* I. *p.* 425. Note *a.* In statutis populi Bonon. a. 1246. decernitur novos Notarios examinandos esse per quatuor „Notarios electos a Consulibus artis tabellionatus coram Potestate et eius iudicibus, qui inquirant, qualiter sciant scribere et qualiter legere scripturas, quas fecerint vulgariter et literaliter, et qualiter latinare et dictare“ Statut. a. 1249.

Schriftsteller der Notariatskunst daselbst übten und lehrten auch die Kunst des Briefstellers [6]), und in Florenz war der Notar Brunetto Latini einer der ersten italienischen Dichter, darin der Vorgänger seines größeren Schülers, des Dante Alighieri [7]). So war auch einst zur Zeit des zweiten punischen Krieges der Scriba Livius Andronicus der Dichter eines von den römischen Jungfrauen gesungenen Siegesliedes [8]) und unter den römischen Classikern gehörte der größte Lyriker, Horaz, einer Decuria Scribarum an [9]). In dem Grade hatten also römische Einrichtungen und Sitten sich in Italien, wenn auch mit zeitgemäßen Wandlungen, im ganzen Mittelalter erhalten.

Wir haben es indeß hier nur mit der Notariatskunst und ihrer Literatur als einem Zweige der praktischen Jurisprudenz zu thun, für die in Bologna unter dem Einfluß des wieder belebten römischen Rechts im dreizehnten Jahrhundert eine eigne Schule entstand und die ersten Lehrer und Schriftsteller auftraten [10]).

Zwar Notare oder Tabelliones gab es schon im eilften Jahrhundert, wie in den romanischen und in den großen lombardischen Städten überhaupt [11]), so auch in Bologna, für welche zu Anfang des zwölften Irnerius seine aus den Quellen des römischen Rechts gewonnene Einsicht in das Wesen der Rechtsgeschichte durch Aufstellung eines Formularbuchs (formularium Tabellionum) nutzbar zu machen nicht verschmähte [12]), eine Schrift, die ohne Zweifel vielen andern zum Muster diente, indeß später verloren war. Von der colle-

6) Rolandinus Passagerii unten Note 55 und sein Commentator Petrus Boaterius Note 110.

7) *Sarti* I. *p.* 425, der noch andere um die Volkssprache verdiente Notare nennt. Der in Note 3 und 4 angeführte Guido Faba gab schon um 1229 in seiner Summa Dictaminis bei Rockinger S. 189 folg. Formulare in doppelten Vulgaridiomen.

8) S. oben Bd. II. S. 144. Note 25.

9) Daselbst S. 145. Note 27.

10) *Sarti* I. *p.* 421 *sqq.* 245. Appendix II. *p.* 110. Savigny III. § 203. S. 281 folg.

11) S. oben Bd. V. S. 240 u. 266 folg.

12) Nach dem Zeugniß des Odofredus, Accursius und Petrus de Unzola. *Sarti* I. *p.* 421. Note *a.* Savigny IV. S. 62.

gialischen Verfassung dieser Notare aber und einer damit verbundenen Schule stammen die ersten Nachrichten aus dem Anfang des dreizehnten Jahrhunderts.

Nach Sarti's Zeugniß datirte die älteste, zu seiner Zeit vorhandene Matrikel der Notare von Bologna vom J. 1219, in welcher nach Bericht des um jene Zeit lebenden Odofredus wegen Vergehen ein Notar gestrichen zu werden pflegte [13]). Die Existenz einer schon damals mit der Corporation verbundenen Schule der Notariatskunst aber beweist die Verzeichnung des Rainerius Perusinus als Magister Artis Notariae in jener Matrikel, der außerdem als kaiserlicher Notar und Judex in Urkunden von 1226 und 1228 vorkommt [14]) und von dem wir die erste Schrift über jene Kunst in Handschriften besitzen. Der berühmteste Schriftsteller über dieselbe, Rolandinus Passagerii, wurde im J. 1234 auf Grund des vom Pfalzgrafen von Lumello ihm ertheilten Patents immatriculirt [15]). Unter seinem Einfluß und hohen Ansehn in der Stadt scheint das Collegium der Notare die Bestätigung der Statuten von Bologna und einen Vorstand von sechs Consuln erhalten zu haben, deren erster Präconsul er später wurde [16]). Ein Statut von 1246 bestimmte, daß diese Consuln in Gegenwart des Podesta und seiner Judices eine Commission von vier Notaren, welcher die Prüfung der neu Aufzunehmenden oblag, erwählen sollten [17]). Rolandinus führt in spätern Urkunden den Titel Doctor Artis Notariae [18]), den indeß zufällig schon eine frühere Urkunde von 1249 auch seinem jüngeren Collegen, dem Magister Salathiel, giebt [19]). Um diese Zeit muß also bereits, wie

13) *Sarti* I. *p.* 422. Note *a.*

14) *Ibid.* Note *b. c. d.*

15) *Sarti* I. *p.* 424. Note *c.*

16) Die sechs Consuln in einer Urk. von 1247. *Sarti* I. *p.* 428. Note *c.* Präconsul wird Rolandinus in seiner Grabschrift von 1300 genannt. *Sarti* I. *p.* 427.

17) Das Statut von 1246 s. oben Note 5.

18) Urk. v. 1258 und v. 1275. *Sarti* I. *p.* 423. II. und Note *f.* In einer Urkunde von 1283. *ibid. p.* 424. Note *f.* heißt er artis Notariae rector et dominus.

19) *Sarti* I. *p.* 423. Note *b.* An. 1249. Mag. Salathiel, Doctor notariae *rel.*

in der Rechtsschule, ein engeres Doctorencollegium der Notariatskunst bestanden haben, welches über die Ertheilung dieser Würde, ja über die Zulassung zum Lehramt überhaupt entschied. Denn wenn vom J. 1284 berichtet wird, daß Rolandinus zwei Lehrer der Notariatskunst, Nicolinus Fraximetanus aus Pavia und Montes Auximanus, zum Lehramt nicht zugelassen und in Folge eines Vergleichs ihnen nur gestattet habe, ein Jahr lang für ihre bereits angenommenen Scholaren zu lehren, so ist dieß ohne Zweifel von seinem überwiegenden Einfluß und einem Beschluß des Doctorencollegiums zu verstehn[20]). Natürlich konnte die Notariatskunst in dieser Schule nur in Verbindung mit den Elementen des Civilrechts gelehrt werden und nach einer vereinzelten Nachricht scheint dieß in Vorträgen über die Institutionen Justinians geschehen zu sein[21]). Daß die vorzüglichsten Lehrer dieser Kunst ihre juristische Bildung in der Rechtsschule zu Bologna gewonnen, wird durch mehr als Ein Beispiel bestätigt.

Eine unmittelbare Anschauung von diesem Zweig der praktischen Jurisprudenz in der Glossatorenschule gewinnen wir aus den auf uns gekommenen Schriften über die Ars Notariae, von denen jetzt Nachricht zu geben ist. Im Allgemeinen ist anzuerkennen, daß ihre praktische Tendenz ihnen nicht zum Vorwurf gereicht und daß ihr Verhältniß zur Theorie des Rechts ein eigenthümliches war. Denn da die Aufgabe des Notars hauptsächlich ist, rechtliche Handlungen, die ihrem Inhalt nach von den handelnden Partheien oder einem Richter bestimmt werden, schriftlich zu verzeichnen, so liegt ihm zunächst nur das Urtheil über die thatsächliche Richtigkeit und, insofern er öffent-

20) *Sarti* I. *p.* 421 *sq.* und *p.* 430. *Appendix p.* 140.

21) *Sarti* I. *p.* 422 behauptet dieß als allgemeinen Gebrauch, schließt dieß aber nur daraus, daß Petrus Boaterius, Lehrer der Notariatskunst zu Bologna gegen Ende des dreizehnten Jahrhunderts und Commentator des Rolandinus, über die Institutionen las und diese Vorlesung dem Cabrinus Seregnanus aus Cremona mit dem Recht das Honorar dafür zu erhalten abtrat. *Ibid. p.* 425. Ihm folgt Savigny III. S. 281. V. S. 540.

licher Beamter ist, auch über die Gesetzmäßigkeit seiner Aufzeichnung und der Handlung selbst ob. Schon damals wurde er indeß auch als Berather der Partheien betrachtet, so daß also auch die durch Vorsicht bei Rechtsgeschäften gebotenen Cautelen zu seiner Aufgabe gehörten. Alles dieß setzte eine genaue Kenntniß der Gesetze bei ihm voraus; die Förderung der Rechtswissenschaft aber durch Quellenforschung oder freies Raisonnement war nicht seine Sache, sondern die der Rechtsgelehrten, und selbst die Bestimmung des Rechtsganges einer Sache vor Gericht die Sache andrer Beistände der Partheien, nehmlich der Advocaten. Sehr bestimmt hält Rolandinus diese Grenze ein, indem er zwar Formulare nicht bloß für Verträge und Testamente, sondern auch für gerichtliche Handlungen aufstellt, von diesen aber den Klaglibell ausschließt, für dessen Fassung als dem Mark der Rechtswissenschaft angehörig und als Fundament des ganzen Prozesses allgemeine Anweisung zu geben, den Rechtsgelehrten und in einzelnen Fällen den Advocaten zukomme [22]).

Die älteste noch vorhandene Schrift dieser Art ist von Rainerius Perusinus, oder de Comitatu Perusino, der also aus dem Gebiet von Perugia gebürtig und, wie bemerkt, schon im J. 1219 Lehrer der Notariatskunst, nach spätern Ur-

22) *Rolandini*, *Summa artis Not. P.* III. *c.* 9. *pr. Fol. m.* 104. Verum quoniam in iudiciis, presertim civilibus, necessaria est ut plurimum in forma libelli editio actionis, et hec, videlicet actionem edere ac libellum formare ad iurisperitorum et advocatorum officium summe spectent, eo quod est de iuris interiori medulla et totius cause principale ponitur fundamentum, super quod processus subsequens constituitur et firmatur: idcirco quia praesumptionis est in alterius ponere messem manum, formationibus libellorum et editionum omissis, utpote his que ad iurisperitorum potius quam ad tabellionum officium pertinere noscuntur, ad ea que ad hoc pertinent scire, videlicet qualiter scribantur acta causarum istius capituli noni principalis intentio dirigitur. — Es ist also unrichtig, wenn z. B. in Savignys Register VII. S. 188. die Libellarii mit den Notariatsschriftstellern vermischt werden. Ebenso sagt Rolandinus im Abschnitt vom Richter *fol. m.* 105. quod autem sit iudicum officium, ipsi viderint.

kunden nicht nur kaiserlicher Notar, sondern auch rechtskundig genug war, um unter kaiserlicher Autorität zum Judex bestellt und in die Zahl der Schöffen von Bologna aufgenommen zu werden[23]). Daß er eine Summa artis notariae verfaßt habe, bezeugen zwei Schriftsteller über dieselbe aus dem Ende des dreizehnten Jahrhunderts, Zacharias[24]) und Petrus Boaterius in seinem Commentar zu Rolandinus[25]). Sie ist uns erhalten in einer Handschrift zu Florenz, und in einer zweiten in der Stadtbibliothek zu St. Gallen, die ich benutzen konnte[26]). Verfaßt ist das Werk im J. 1214; denn alle datirten Formulare zu Notariatsinstrumenten enthalten diese Jahreszahl[27]), welche als die Zeit der Abfassung durch die Angabe

23) *Sarti* I. *p*. 422. In der Note *d*. angeführten Urkunde v. 1226 nennt er sich: Ego Raynerius Perusinus de porta nova Bonon. Imperialis auctoritate iudex et notarius. Auch die iudices oder scabini civitatis wurden vom Kaiser oder seinen Stellvertretern ernannt. Bd. V. S. 235. Scabini werden sie noch in der Urtheilsformel genannt bei Rolandinus, Summa artis not. *cap*. 9. *fol. m*. 128. Ego scabinus, iudex et assessor domini R. Potestatis Bononiensis. — Für die Bestellung zum Notar durch den Kaiser giebt Rainerius die Formel *p*. 177. und unterschreibt die Urkunde: Rainerius imperialis aule Notarius, war also kaiserlicher Hofnotar. In der Bestellungsformel durch den Podesta, S. 179. Ego Rainerius imperialis aule Notarius et nunc communis Bononie.

24) S. unten Note 89.

25) Zum *Prooemium fol. m*. 1b. Nota, quod dicitur „notarie" ad differentiam aliarum summarum in aliis scientiis compositarum, ut summa grammatices et summa domini Azonis. Et dicitur „domini Rolandini" demonstrando causam efficientem, ad differentiam aliorum doctorum, qui in ista arte composuerunt, ut dominus Azo petrus [*l*. Rainerius] Perusinus et dominus Ioannes Bononiensis.

26) Savigny V. S. 173 giebt Nachricht über die Existenz der ersten in der Bibliothek Riccardi zu Florenz Nr. 918 nach einer Mittheilung von Bluhme, und von der zweiten aus sehr unvollständigen, zum Theil unrichtigen Mittheilungen des Regierungsraths von Laßberg. Ich verdanke ihre Einsicht der Güte des Herrn Stadtbibliothekars Dr. Dierauer in St. Gallen, der sie mir während meines dießjährigen Aufenthalts in der Schweiz zusandte. Sie trägt die Nr. 339 und enthält in zierlicher Schrift des dreizehnten Jahrhunderts 96 Pergamentblätter in 8vo. Ich citire nach den von mir vorgefundenen, mit Bleistift bemerkten Seitenzahlen.

27) Nur in Einem Formular *p*. 186 findet sich die Jahreszahl 1215, aber in dem unmittelbar folgenden wieder 1214. Die Jahreszahl 1211 *p*. 187, welche v. Laßberg richtig las, ist das Datum einer früheren Urkunde, welche nach *p*. 186 im J. 1214 exemplirt wurde. Daher

des regierenden Kaisers Otto IV. und des Papstes Innocenz III. bestätigt wird[28]). Die Jahreszahl 1227, die an sich für Rainerius möglich wäre, kommt in einem Formular vor, welches offenbar nicht seinem Werke angehört, sondern nebst andren in der St. Galler Handschrift dahinter geschrieben ist[29]).

In dem kurzen, aber schwülstig geschriebenen Vorwort nennt sich der Verfasser und sagt, er habe auf die wiederholten Bitten seiner Zunftgenossen (sodales), dieses aus den älteren, weitschweifigen und nicht völlig zusammenstimmenden Formularien kurz ausgezogene und unter bestimmte Titel geordnete Werk ihrer ehrenwerthen Genossenschaft (societas) darbringen zu müssen geglaubt, damit sie um so leichter und schneller das Ziel ihrer Wünsche erreichen könnten[30]). Nicht minder schwülstig, aber etwas deutlicher spricht er diese Absicht in dem Schlußwort der sachlichen Einleitung (prologus) aus und giebt damit

heißt es am Schluß: Et sic scribat ex nunc secundum formam obligationis in rogatione comprehense.

28) Regente domino Ottone Romanorum imperatore *p.* 23 und öfter; in der kaiserlichen Urkunde *p.* 176. Otto quartus, Dei gratia Romanorum imperator et semper Augustus — am Schluß *p.* 177. mit dem willkührlich gewählten Datum: imperii nostri anno VII. Innocenz III. kommt vor in dem Formular *p.* 172. 174. in diesem mit dem Zusatz: pontificatus nostri anno XIV.

29) *Pag.* 187 schließt das Werk des Rainerius mit den Worten: Deinde subscribas te ut supra proximo instrumento. Amen. Auf der folgenden Seite steht von anderer Hand: *Rubr. Cartula faciendi vinum ad novum.* Anno domini 1227 — tempore Honorii Pape et Friderici Imperatoris, ein Formular, das seinem Gegenstand nach nicht in den Zusammenhang des Vorhergehenden gehört, auch nicht Bologna, wie alle übrigen, sondern Ravenna als Ort der Ausstellung der Urkunde nennt. Ebenso die folgenden Formulare verschiedenen Inhalts.

30) *Rubr. Incipit premium ad artem notarie a domino rainerio de comitatu Perusio* (*l.* Perusino) *conct.* (conceptum?) Diuturnis, sodales, vestris petitionibus ego rainerius, per omnia vir. intendens, hoc opus, ex profusis formulariorum prolixitatibus nec non ex ambiguis concordantiis compendiose decerptum (?) et distinctum sub certis titulis evidenter, honorande societati vestre duximus offerendum, ut ipsius utilitatis fraterna gratia (?) fulti, facillime quod attenditis consequi valeatis. Von dem folgenden, aus der halb erloschenen Schrift nicht völlig zu entziffernden Satz bemerke ich nur, daß er seine Kunst nennt: notarie scientiam, qua totius humane fragilitatis negotia roborantur.

interessanten Aufschluß über das Verhältniß der Schule zu der Corporation der Notare, indem er bemerkt, daß Manche von ihnen jenes Ziel selbst nach zwei- oder dreijährigem Studium und durch günstiges Fürwort unterstützt nicht erreicht hätten [31]). Er widmet also sein Werk nicht den schon immatriculirten Notaren, sondern als Lehrer der Notariatskunst den Schülern derselben, die durch fortgesetztes Studium vor der Prüfungs-Commission zu bestehen und die Immatriculation zu erlangen hofften, aber, wie ja auch die Scholaren der Rechtsschule zur Universität, schon in dieser Vorbereitungszeit zur Zunft gehörten und deshalb von ihm, wie jene Scholaren von den Rechtslehrern, als seine Sodalen oder Socii angeredet werden konnten. Seine gezierte Ausdrucksweise zeigt, daß er in dem Nebenzweig seiner Berufswissenschaft, der Ars dictandi, nicht den besten Mustern folgte.

Die Sammlung von Formularen für Rechtsgeschäfte aller Art (Formularium), die er angekündigt, ist ihm natürlich die Hauptsache. Er schickt derselben aber eine Einleitung (prologus) voraus, in deren ersten Hälfte er dem Notar Anweisung giebt, wonach er vor Aufnahme der Urkunde zu fragen und worauf er zu achten habe, um nicht ungesetzlich, also vergeblich zu schreiben. Er führt, ziemlich unlogisch, als zu beachten sechs Stücke auf [32]), die er unter sechs Rubriken abhandelt: nehmlich

31) *P.* 20. Tandem sciat Dominus quem nullum latet secretum, me opus istud, quod honorande societati vestre offero, solummodo ad utilitatem vestre sincere dilectionis studiosius compilasse, ut ad ea que cupitis mature mereamini (?) pervenire. Nonnullos enim vidi *[qui]* per biennium vel triennium continuo huius artis studio inheserunt, nec etiam habitis suffragiis mediocritatis metam meruerunt attingere gloriosam. Zuletzt die herkömmliche Bescheidenheitsphrase: § Si ergo vos aliquid in eo contigerit minus bene positum reperire, queso non me temere reprehendatis, sed inscientiae vel humane fragilitati imputare velitis.

32) *Pag.* 1. *Rubr. de inquisicionibus a tabelionibus faciendis.* Quisque discretus et bone opinionis tabelio *(sic)*, cum ad contractum vel aliud scribendum accedit, in mentis archam revolvat et consideret: — Primo contrahentium vel quid aliud scribi, mandantium condiciones. Se-

1) die natürlichen und rechtlichen Eigenschaften der Personen, in deren Auftrag er schreibt, ob geisteskrank oder gesund, ob in eigenem oder fremdem Namen handelnd, geistlichen oder weltlichen Standes, ob verheirathet oder nicht u. s. w. 2) ob sie Rechtswohlthaten genießen, auf die sie etwa verzichten müssen, z. B. die Restitution des Minderjährigen, 3) ihr Alter, ob Kind, oder nur unmündig, 4) die verschiedenen Eigenschaften der Sachen, die den Gegenstand des Geschäftes bilden, 5) die verschiedene Natur des Rechtsgeschäftes; hier entwickelt er das System, nach dem er die Formulare in dem Buch ordnen will; und 6) die Zahl der gesetzlich nothwendigen Instrumentszeugen[33]). In der juristischen Logik also war er nicht Meister.

In der zweiten Hälfte dieser Einleitung bespricht er im Allgemeinen die Form der Notariatsprotokolle (rogationes) und der danach von dem Notar aufzunehmenden Urkunden (instrumenta), und unterscheidet zwei Theile derselben, nehmlich den Tenor (capitula) und die Beglaubigungen (publicationes). Zu diesen letzten gehören in dem Protokoll fünf Stücke, nehmlich die Jahreszahl, der Monatstag, die Indiction, die Zeugen und der Ort; in dem Instrument kommen noch zwei hinzu, nehmlich der Name des regierenden Kaisers und des instrumentirenden Notars, so daß es im Ganzen sieben sind, deren Reihenfolge jedoch in diesem und jenem verschieden ist, wobei der Verfasser sich auf seine eigene Gewohnheit beruft[34]). In

cundo beneficia renuncianda. Tertio scribi mandantis etatem. Quarto rerum tradendarum vel dandarum diversitates. Quinto contractuum et instrumentorum diversitatem. Sexto numerum testium instrumentis adhibendum, de quibus sex capitulis tractandum previdi.

33) *Pag.* 2. *Rubr. de inquirendis condicionibus mandantium instrumentum vel quid aliud scribentium. p.* 5. *Rubr.* de beneficiis renunciandis *p.* 12. *Rubr.* de etate minorum intuenda. *Rubr.* de rerum diversitatibus *p.* 15. *Rubr.* de contractuum diversitatibus. *p.* 17. *Rubr.* de numero testium contractibus adhibendo.

34) *Pag.* 18. His omnibus premissis non est obmittendum, quod *(in)* protocollis, que vulgo rogationes quandoque dicuntur, *[et]* in instrumentis eorum debent et publicationes et certa capitula scribi §§. In cuiuslibet itaque rogationis principio V publicationes, scilicet annos do-

Bezug auf den Tenor (capitula) verweist er auf die verschiedenen Formulare seines Buchs, zählt aber für Kauf und ähnliche Geschäfte sechs darin vorkommende Stücke auf: erstens die Contrahenten, zweitens die genau zu bezeichnende Sache, drittens den Kaufpreis oder die sonstige Gegenleistung, viertens das an der Sache zu gewährende Recht mit allen Nebenbestimmungen, fünftens die Vertretung und den Verzicht auf Beneficien, und sechstens das Versprechen der Pöna und des Kostenersatzes, während bei Schenkung unter Lebenden die beiden letzten Stücke wegfallen, wenn der Donator sich nicht ausdrücklich dazu verpflichten will [35]). Hier, in seinem eigensten Gebiet der Notariatspraxis, ist er ganz verständig.

Das Formularium, das sich hieran schließt, enthält einen großen Reichthum von Formularen im Anschluß an die mannichfaltigen Lebensverhältnisse seiner Zeit, für die der Notar thätig wurde, und zwar stets sowohl für das Notariatsprotokoll (rogatio), wo ein solches vorkam, als für die daraus zu bildende Urkunde (instrumentum). Daß er sie nicht erfunden, sondern ältern Sammlungen entnommen, sagt er im Vorwort.

mini, diem quo fit contractus, indictionem, testes et locum ubi fit contractus, scribere per ordinem consuevi. § I n s t r u m e n t i s due publicationes adduntur, scilicet nomen Imperatoris et Tabellionis adduntur, unde fiunt septem, (*p.* 19.) que quidem aliter instrumentis ordinantur, quam dictum sit in protocollis. § Nam ex his quatuor prepono perpetuis et sub analibus (?) instrumentis, scilicet signum crucis cum annis Domini, nomen Imperatoris, diem et indictionem, et scripto dictorum instrumentorum t e n o r e subscribo tres residuas, scilicet locum, testes, signum cum meo nomine proprio. § Sin autem instrumenta sint, omnes (*sc.* publicationes) subscribo; multa enim ante scribuntur quam publicentur. Sed sententiis diffinitivis et laudis signum crucis prepono. § In aliis vero instrumentis omnibus et pactis scribo sine aliquo signo crucis *rel.*

35) *Ibid.* Capitula vero cum suis adiectionibus in ipsis cartulis poterunt denotari secundum cuiuscunque instrumenti formam atque discretionem, licet in instrumentis venditionum, permutationum, in solutum dationum a debitoribus et emphyteosis, VI possunt capitula specialia numerari. Primo scilicet contrahentis u. s. w. Zuletzt heißt es *p.* 20. — que quidem omnia videre poteris oculata, cum veritas per oculos magis quam per aures animis hominum infigatur.

Häufig erläutert er sie durch Einleitungen und Anmerkungen (glosae). Geordnet sind sie in zwei Partes nach dem schon in der Einleitung aufgestellten System, wonach die erste Pars die auf Uebertragung des Eigenthums selbst gerichteten Geschäfte, die zweite diejenigen enthalten soll, durch welche nur das Dominium utile oder Besitz und Genuß des Eigenthums gewährt wird, zwei richtig gedachte Kategorien, denen indeß, weil sie nicht alle Fälle erschöpfen, ziemlich willkührlich viele andere nicht streng dazu gehörige Geschäfte untergeordnet werden[36]).

Die erste Pars giebt daher Formulare für Kauf, Tausch und in Solutum Datio, welcher, weil sie auch durch den Richter erfolgt, eine kurze Darstellung des Ordo Judiciorum von der Klage bis zum Urtheil und der Appellation angehängt wird[37]). Dann für Schenkung unter Lebenden und letzte Wil-

36) *Pag.* 15. *Rubr. de contractuum diversitatibus.* Res corporales traduntur *rel.* § Alienatio est omnis actus, per quem dominium transfertur. Alienatur res vendendo, permutando, in solutum dando vel per sententiam dando et per quamlibet ultimam voluntatem. Mutatur hominum status et condicio, scilicet manumittendo *rel.* Alienatur etiam res cedendo, transigendo *rel.* Unde sciendum est, quod omnes predicti modi contractuum cum eisdem coherentibus instrumentis, — sunt in prima parte huius voluminis seriatim distincti §. Conceduntur quandoque utilia dominia rerum immobilium in emphyteosim et feudum. Sole possessiones locantur vel alias dantur, quas omnes diversitates contractuum — cum aliis plurimis, videlicet pactorum, societatum, de mutuo — et aliorum extraordinariorum instrumentorum — studiosus lector inveniet in secunda parte istius voluminis per ordinem compilatas.

37) *Pag.* 21. *Rubr. Explicit prologus, incipit huius operis prima pars.* Si unus vendat alii vel aliis dominium sive proprietatem et possessionem alicuius rei vel rerum, sic fiat rogatio cum singulis securitatibus: MCCXIV die XII intrante Ian. indict. II. presentibus *rel.* Carolus, quondam Pennidi — vendidit iure proprio R. — et eius heredibus petiam unam terre *rel.* Es folgen dann Sicherheitsleistung und *p.* 23 das Instrument, und *p.* 32 folg. viele andre Fälle vom Kauf, insbesondere vom Verkauf fremder Sachen durch Vormünder, Procuratoren u. A. für deren Bestellung *p.* 51 folg. bewegliche Sachen *p.* 75. — *p.* 79. Tausch *p.* 82. In Solutum Datio *p.* 84. *Rubr. de ordine iudiciorum.* Quia Praetor vel Iudex secundum iurisdictionem dat rem debitoris vel possessionem in solutum creditori, ne sinistra fama valeat exoriri et ne videatur a iuris tramitibus deviari, priusquam tractemus de in solutum dationibus a Praetore vel Iudice, quedam de ali-

len. Dann für Veränderungen des Status, Freilassung und Unterwerfung unter einen Herrn, Emancipation und Adoption. Endlich für Cession von Rechten, Transactionen, auch Verzicht auf Wiedervergeltung im Friedensvertrag und Theilung.

Die zweite Pars beginnt mit den Formularen für Emphyteuse und Lehen, durch welche Dominium utile gegeben wird, und schließt daran Miethe, Darlehn und Depositum[38]. Dann folgen ganz willkührlich Formulare für Denunciationen, Präsentation von Rescripten des Papstes, für Bestellung eines Notars durch den Papst, den Kaiser, einen Comes palatinus oder eine Stadtobrigkeit[39]. Endlich für Ernennung und Vervielfältigung von Urkunden, womit das ganze Werk schließt.

Von einem andern Werke desselben Verfassers findet sich ein Bruchstück in einer Pariser Handschrift[40]. In dem Vor-

quibus iuris tramitibus prelibemus et primo siquidem de libellis *rel. p.* 91. *Rubr. de in solutum dat. a Praetore vel Iudice p.* 95. de donationibus, und propter nuptias u. s. w. *p.* 100 folg. — secundum legem Longobardam.

38) *Pag.* 130. *Rubr. Explicit huius voluminis prima pars et incipit secunda et ultima de concessione utilis dominii in emphyteosin vel in feudum et de solis possessionibus varie locandis et aliis pluribus instrumentis.* — Videamus igitur, quid sit emphyteosis *rel. p.* 39. de feudis. Dominus Stroletus de porta usteria per se suosque heredes investivit iure feudi *rel.*

39) *Pag.* 173. *Rubr. de officio notarie.* Huius officii privilegium aliquando a domino Papa vel Imperatore vel spectabilibus regie curie viris seu Comitibus palatinis aut aliis Principibus iurisdictionem habentibus, aliquando a rectoribus civitatum postulantibus, et rogatur de prescriptis, quarum dignitatum et aliarum conferendarum scribendis imperialis aule Cancellariis tractandum diraitto. Folgen Formulare für jene verschiedene Fälle. In dem päpstlichen *p.* 174 heißt es: Cum filium dilectum nostrum Ioannem — diligenter examinatum idoneum cognoscamus ad artis notarie et officium exercendum *rel.* dem kaiserlichen *p.* 175. constituimus publicum tabelionem, de hoc officio ipsum investientes, recepto ab eo sacramento fidelitatis. — Dedimus igitur ei licentiam et liberam potestatem ubilibet exercendi omnia *rel.* Von einem Comes Palatinus *p.* 177 ut a modo sit publicus Notarius et ubique hoc officium exercendi licentiam habeat. In der Urkunde des Podesta von Bologna *p.* 178. ut a modo sit publicus notarius et per civitatem Bononie et eius districtum et inter omnes ipsius civitatis iurisdictioni subiectos hoc officium exercendi licentiam habeat.

40) Nach meinen aus Savigny's Papieren (von denen er in

wort, dessen fehlender Anfang auf jenes frühere Werk Bezug genommen haben mag, nennt sich Rainerius und sagt, er wolle zur Belehrung seiner Socii zuerst von Verträgen, zweitens von dem Prozeß und drittens von den letzten Willen handeln[41]). Es ist also ein ähnlicher, die Rechtstheorie dieser juristischen Handlungen für Notare mittheilender Tractat, wie später Salathiel einen solchen seiner Ars Notariae vorausschickte und Rolandinus Passagerii theils mit der seinigen verband, theils ihr folgen ließ[42]). Nach dem Vorwort wird im ersten Theil die Lehre von Verträgen angekündigt; aber nach einer Definition von Contractus, der Aufzählung von 31 einzelnen Contracten, die in eben so vielen Kapiteln abgehandelt werden sollen und der Lehre von ungültigen Verträgen bricht der Text in der Handschrift ab, ist also entweder unvollständig oder das Werk selbst von dem Verfasser nicht vollendet[43]).

Der Zeitfolge nach ist die zweite uns erhaltene Schrift über die Notariatskunst die Summa artis Notariae von Salathiel[44]), Sohn des Martinus Papa aus Bologna, im Civilrecht Schüler des Odofredus, im J. 1237, wie bereits bemerkt wurde, als Notar daselbst immatriculirt, Magister der Notariatskunst und nach einer Urkunde von 1249 selbst Mitgied

seinem Buch keinen Gebrauch gemacht hat) genommenen Auszügen *Msc. Paris.* 4720. *No.* 1. Inc. In nomine domini amen. ars notarie ranerii *(sic)* perusini.

41) Das Bruchstück des Vorwortes lautet: — e his, que ab hominibus aguntur, pro utili et compendiosa sociorum honorabilium eruditione sive doctrina, quedam primo de contractibus sive pactis, secundo de iudiciis, tertio de voluntatibus ultimis, in quibus tribus predictis artis notarie cognitio tota consistit, ego Rainerius Perusinus *[magister artis]* notarie perduxi, ut eorum iure ordinatorum scientia vivacius ipsorum animis inhereat et memorie facilius commendetur.

42) S. unten Note 51. und 69.

43) *Rubr. Incipit prima pars huius operis de contractibus et de pactis de negotiis formandis.* Contractus proprie dicitur ultro citroque hinc inde facta obligatio *rel.* Dann werden 31 Contracte genannt, die in 31 Kapiteln abgehandelt werden sollen. Erst ein allgemeines Kapitel de pactis inutilibus. Schon *fol.* 5. *recto* ganz oben, bricht es ab und folgen causae exhereditationis; dann *fol.* 5. *verso* und *fol.* 6. *recto* ein Auszug aus dem Titel de regulis iuris.

44) *Sarti* I. *p.* 423. Savigny V. S. 534 folg.

des Doctorencollegiums und mit der städtischen Magistratur eines Antianus bekleidet, auch Judex, also Mitglied des städtischen Schöffencollegiums um 1258 mit Rolandinus und Zacharias in der Prüfungscommission der Notare, also in jeder Beziehung ein Mann von Ansehen. Als Glied der ghibellinischen Partei oder, wie sie in Bologna hießen, der Lambertazzi, wurde er im J. 1274 aus der Stadt selbst verbannt, aber ihm mit Andern milder behandelten seiner Parthei der Wohnsitz in einem nahe gelegenen Theil ihres Gebietes verstattet. Im J. 1275 wird er in einer Urkunde als verstorben bezeichnet.

Als Schriftsteller haben wir ihn früher von einer eben nicht rühmlichen Seite kennen gelernt. Er beschränkte sich nicht, wie sein älterer und viel bedeutenderer College Rolandinus auf die Notariatskunst, sondern griff in das Gebiet, das dieser den eigentlichen Rechtsgelehrten überlassen zu müssen glaubte, die Lehre von Fassung des Klaglibells, über und machte sich dieß leicht genug, indem er der Summa de libellis formandis des berühmten Legisten Odofredus, seines Lehrers, einfach seinen Namen vorsetzte. Da dieser seinem Libellus de ordine iudiciario auch den Titel opus artis notariae gegeben, so konnte er selbst in Bezug auf seine früher verfaßte Summa artis notariae die Eingangsworte des Odofredus: Postquam opus artis notariae divina favente clementia perduxi laudabiliter ad effectum, beibehalten und seinem Plagiat voransetzen[45]).

Auch daß er mit der Publication seiner Studien und Erfahrungen in der Notariatskunst dem Rolandinus, der drei Jahre vor ihm immatriculirt worden, um mehr als so viele Jahre vorauslief, zeigt eben nicht von Selbsterkenntniß und Bescheidenheit, und wenn er auch hierbei nicht ein eigentliches Plagiat gegen seinen Vorgänger Rainerius Perusinus begangen, sondern diesen nur benutzt und nach der schlechten Sitte seiner Zeit theilweise wörtlich ausgeschrieben hat, so müssen wir ihm

45) S. oben § 121. S. 53.

wenigstens das Verdienst eines originalen Schriftstellers absprechen[46]).

Die Schrift ist uns in einer Pariser Handschrift erhalten[47]) und nach den Jahrszahlen einiger Formulare zu urtheilen im J. 1248 begonnen und 1253 vollendet[48]). Nach der Vorrede ist dieß aber eine zweite Bearbeitung[49]), so daß also die erste noch früheren Datums war. Daß das Druckwerk Formulare instrumentorum necnon ars notariatus Argent. 1516. 4., dessen Text mit jener Pariser Handschrift im Allgemeinen übereinstimmt, nur kürzer ist, eben jene erste Arbeit darstellen sollte, ist mir deshalb unwahrscheinlich, weil es eine andere Vorrede hat, in der Salathiel gewiß nicht versäumt haben würde, sich als Verfasser zu nennen. Es ist wohl eher einer der häufigen Fälle, wo ein späterer Schriftsteller mit leichter Mühe durch Abkürzung einer fremden Arbeit ein neues Buch fabricirt hat[50]).

Den Plan seines Werkes giebt Salathiel dahin an, daß es vier Theile haben werde, von denen die drei ersten die Rechtstheorie der bei dem Notariat in Betracht kommenden Personen und Sachen, nehmlich den Verträgen und Prozessen, den letzten Willen, der vierte die eigentliche Notariatskunst in Anfertigung, Wiederherstellung und Vervielfältigung der Urkunden über Verträge,

46) Savigny S. 536 und 173. versichert dieß, anscheinend auf die Mittheilung von v. Laßberg über Rainerius Perusinus gestützt.

47) *Nr.* 4593. *fol.* (*Cat. I.* 3. *p.* 612), die ich nur aus Savigny's handschriftlichen Notizen kenne. Hiernach füllt sie in 2 Columnen 32 Blätter, die weil verbunden, so zu ordnen sind: *fol.* 1—10. 28—31. 17—27. 11—16. 32. Eine zweite Handschrift fand sich nach Montfaucon früher in der Bibliothek von S. Victor.

48) Die Jahreszahl 1248 entlehne ich Savigny S. 535. Aus seinen handschriftlichen Notizen habe ich mir nur bemerkt: *fol.* 15. *rubr. instr. inventarii* — sub anno 1251. und am Ende *fol.* 32. *Instr. codicillorum post testamenta factorum.* — In nomine domini nostri Iesu Christi anno nativitatis eiusdem 1253 indictione XI. die VIII. int. Ian. — Die Summa artis Notariae von Rolandinus ist vom J. 1256. s. unten Note 63.

49) Die Vorrede ist abgedruckt bei Savigny S. 638. Die in der Pariser Handschrift dem Text hinzugefügte Glosse bemerkt dazu: *v. iterum.* Ex hoc nota, quod auctor alia vice scripsit istud opus.

50) Vgl. dagegen Savigny S. 535 folg. v. Stintzing populäre Literatur S. 298.

letzte Willen und Prozeß-Handlungen mit Formularen zur Unterweisung der unerfahrenen Notariatsbeflissenen und sicherer Anleitung der Kundigen mittheilen solle[51]). Zunächst handelt er dann von der Person des Notars, seinem Begriff, seiner Befähigung und Bestellung[52]). Dann folgen unter Rubriken die angekündigten Rechtsmaterien und zuletzt im vierten Theil die Formulare[53]).

Der dritte und bei weitem berühmteste und vorzüglichste unter allen Schriftstellern über die Notariatskunst ist Rolandinus, mit dem bis jetzt nicht erklärten Zunamen Passagerii, Sohn des Rodulfinus und Enkel seiner, wir wissen nicht wodurch, berühmten Großmutter Floretta, Tuscischer Abkunft, aber in Bologna geboren[54]). Sein Geburtsjahr ist nicht bekannt, aber ohne Zweifel in das erste Decennium des dreizehnten Jahrhunderts zu setzen, da er im J. 1234 gewiß nicht vor vollendetem fünfundzwanzigsten Lebensjahr als kaiserlicher Notar in Bologna immatriculirt wurde. Er konnte also in der Notariatsschule den Rainerius Perusinus und in der Rechts-

51) *Prooem. fin.* S. 638. Erit autem hoc opus quadripartito divisum; tribus videlicet partibus artis notarie theoricae quarta vero practicae deputatur: per theoricam autem earum quae sunt dicta (im Vorhergehenden) notitiam, per practicam vero doctrinalem peritiam faciendi ac reficiendi iure et consuetudine omnium contractuum, ultimarum voluntatum et actorum iudicialium instrumenta facillime studiosi sequentibus consequentur. Igitur, dilectissimi socii — si semel ipsius voce magistri percepistis documenta, secure poteritis — artem ubilibet exercere *rel.*

52) His itaque prelibatis ad huius artis principia condescendo. Est autem Notarius quaedam persona publicum officium gerens *rel.*

53) *Fol.* 21. Incipit *L.* IV. artis notarie de instrumentis contractuum, ultimarum voluntatum et iudiciorum conscribendis, reficiendis et exemplandis.

54) *Sarti* I. *p.* 424 *sqq.* Savigny V. S. 539 folg. Der Zuname Passagerii bezeichnet also nicht den Vater und möchte auf einen Ort (Passage?) in Bologna zu beziehen sein, wo er wohnte. Wenn nicht in den zwei Urkunden von 1283 und 1285 bei *Sarti p.* 423. Note *f.* und *p.* 424. Note *f.* deutlich Rudolfini Florette zu lesen wäre, so wäre ich geneigt, da die Nennung der Mutter sonst wohl nicht vorkommt, Florentini zu emendiren. In der Matrikel von 1234. Note *c.* wird er filius domini Rodulphini Albergatoris genannt.

schule noch den großen Azo hören. Seine einflußreiche Stellung im Vorstande der Zunft und unter den Doctoren der Notariatskunst ist oben bemerkt worden. Seine schriftstellerische Thätigkeit fällt in die Jahre 1256 und folgende. Auch war er Meister der in der Notariatsschule getriebenen Ars dictandi und dieß neben seiner angesehenen Stellung in der Republik war die Veranlassung, ihm die Abfassung der stolzen Antwort auf K. Friedrichs II. Drohbrief, worin dieser die Befreiung seines gefangenen Sohnes, K. Enzio's, von der Stadt verlangte, zu übertragen[55]). Später scheint er die Ausübung seines Lehramtes und die literarische Thätigkeit mit der politischen ganz vertauscht zu haben; denn in den Kämpfen der Ghibellinen und Guelfen oder Lambertazzi und Geremei, die im Jahr 1274 zu einer Niederlage und zur Unterdrückung Jener führten, gehörte er zu den Häuptern der Letztern, ja war der Führer der zum Schutz der Stadt gebildeten bewaffneten Societas Crucis und wurde mit der Würde eines Antianus perpetuus bekleidet. Seinem Einfluß verdankten viele Verbannte die Wiederaufnahme in die Stadt, vielleicht auch sein College Salathiel die oben erwähnte mildere Behandlung[56]). Er starb hochbetagt im J. 1300 und die Zunft der Notare errichtete ihm in demselben Jahre auf dem Platz bei der Dominikanerkirche das noch vorhandene, auf Säulen ruhende Grabmal mit dem steinernen Sarkophag unter einem Baldachin, der in Basrelief den berühmten Lehrer auf dem Katheder und vor ihm seine Schüler auf ihren Bänken zeigt[57]).

Seine erste und wichtigste Schrift und die Grundlage der übrigen ist die Summa artis notariae, die unter dem Namen der Rolandina oder, mit italienischer Umbildung seines Namens, Orlandina innerhalb und außerhalb Italiens die weiteste Verbreitung gefunden hat und deren Einfluß noch heut zu Tage in Formen der Notariatsinstrumente nachzuweisen nicht schwer sein dürfte[58]).

55) *Sarti* I. *p.* 424. Note *g.*
56) *Ibid. p.* 425—427.
57) Abgebildet bei *Sarti p.* 427.
58) Handschriften und Ausgaben

In der mit den Worten: Antiquis temporibus, beginnenden Vorrede erklärt der Verfasser das Motiv und die Absicht seines Unternehmens dahin, daß in alter Zeit für Contracte und die darüber zu errichtenden Urkunden Formularbücher von weisen Männern, die vielleicht wegen der Reinheit ihres Gewissens mit den Spitzfindigkeiten der Neuern unbekannt waren, verfaßt worden, welche deshalb zwar nicht zu tadeln, aber nicht geeignet seien, dem Bedürfniß der fortgeschrittenen Gegenwart zu genügen[59]). Und da ferner hierfür eine längere Erfahrung erfordert werde und kein neuerer Schriftsteller dieß Bedürfniß befriedigt habe, so sei er von der Liebe vieler Brüder ersucht worden, eine Sammlung von Contractsformularen nach dem gegenwärtigen Gebrauch zu verfassen[60]). Weil aber von menschlichen Erzeugnissen nichts so vollkommen sei, daß es nicht der Verbesserung bedürfe, so bitte er Jeden, der die Gabe dazu besitze, jedoch nicht vom Stachel der Eifersucht, sondern von

dieser und der darauf gebauten Schriften s. bei Savigny S. 542 folg. — Ueber den Gebrauch derselben in Deutschland v. Stintzing, Gesch. der populären Literatur S. 296. Ich benutze die Ausgabe *Lugd.* 1541. 4. in meinem Besitz, worin sich außer der Summa artis notarie, der Tractatus de notulis und de officio tabellionatus in villis vel castris findet.

59) *Prooemium.* Antiquis temporibus super contractuum et instrumentorum formas et ordines fuerunt per quosdam prudentes viros, ignaros fortassis ex conscientie puritate sagacitatum subtilium modernorum, quedam compilationes et summe iuxta tunc viventium mores et consuetudines adinvente. Sed cum venerit [quo] iunior et perspicatior etas nostra, novos et subtiliores mores, sicut in multis aliis, ita in contractuum ordine secum ferens, oportuit, ut antiquis omissis ritibus, non tamquam quos reiiciamus vel iudicemus erraticos aut iuri contrarios, sed ut quodammodo alienos et in paucis vel nullis congruentes subtilitatibus modernorum, novellam, quemadmodum quasi in ceteris facimus, ita in contractuum dispositionibus et modis nostri temporis formam imitemur et nostre utamur etatis moribus et vite observantia reformemus.

60) Igitur cum forma hec nisi post longa exercitia sciri, neque de modernis quisquam in compilationem et memoriam redegisse reperitur, suggessit multorum fraterna charitas magnis et continuis instantium precibus hanc collectionem contractuum, utpote protinus ipsa cognita in exercitium deducentem, iuxta nostri temporis observantias compilari.

reiner Liebe getrieben zum Besten der Leser an den Rost dieses Werkes die Feile zu legen; denn was zwar in Tüchtigkeit, aber nicht in der Liebe geschehe, sei eitel[61]). Am Schluß bemerkt er, daß sein Werk hauptsächlich für die Unwissenden verfaßt sei, aber auch den Erfahrenen nicht schaden werde[62]). Der Leser dieser Zeilen wolle aus jenen zwar breiten, aber liebenswürdigen Worten den bescheidenen und milden Sinn des Verfassers entnehmen, der gleichwohl später an der Spitze der Republik sich als einen tapfern politischen Kämpfer erwies, und nicht übersehen, wie großmüthig er, der dieß im J. 1255 schrieb[63]), die Schwäche und Anmaßung seines jüngern Collegen Salathiel, dessen wenige Jahre vorher erschienenes Werk ihm nicht unbekannt sein konnte, ignorirt, damit aber zugleich ein vernichtendes Urtheil über dasselbe fällt.

Für die Entstehungsgeschichte seines Werkes ist es wichtig, daß der Verfasser nur Formulare für Verträge ankündigt, welche die erste Pars in sieben Kapiteln enthält, daß er also ursprünglich seinen Plan hierauf beschränkte, und erst später, nachdem er die zweite Pars (Kap. 8) von Testamenten und die dritte vom Prozeß (Kap. 9) und endlich das allgemeine Kapitel (10)

61) Verum quia nihil ex omni parte in humanis inventionibus adeo est perfectum, quod si ad perspicacis correctionis regulam deducatur, multa non indigeant tonsione: supplico, quatenus inspiciens unusquisque correctionis gratiam habens operis huius rubiginem considerationis debite lima purget, cavens sollicite, ne subintret livoris aculeus, qui sub quadam se solet ostentatione prudentie palliare. Sed moveat eum purus et simplex charitatis affectus propter eruditionem legentium et profectum; quoniam que in virtute fiunt, in et sub charitate fieri debent, aut vana sunt.

62) Ceterum opusculum hoc — ab insipientibus et simplicibus (quorum est principaliter causa factum) affectione oportet suscipi vehementi: debet tamen a profectioribus non contemni, quia etsi prodesse simplicioribus possit, exercitatis tamen plerumque poterit non obesse.

63) Dem ersten Formular *cap.* 1. *fol. m.* 3b. hat der Verfasser ohne Zweifel absichtlich das Datum des Jahres 1255, in dem er schrieb, eingerückt; alle folgenden haben ein solches nicht. Damit stimmt, daß *fol. m.* 131 in zwei Formularen der regierende P. Alexander IV. (1254—1260) vorkommt. Salathiel vollendete die zweite Ausgabe seiner Schrift im J. 1253. s. oben Note 48.

von Exemplation der Urkunden hinzugefügt hatte, die Ankündigung in der Vorrede danach abänderte[64]).

Das Wort contractus gebraucht er freilich in einem erweiterten Sinne; denn er versteht darunter alle Rechtsgeschäfte, über welche Notariatsurkunden, instrumenta, aufgenommen werden, außer letzten Willen und Prozeßhandlungen, und giebt hiernach die Formulare nach folgenden Kategorien: Kap. 1. für alle Handlungen des Eigenthumsverkehrs (traditionis instrumenta) an unbeweglichen und beweglichen Sachen, Kauf, Tausch, Datio in Solutum, Schenkung, Lehen, Emphyteuse, Servituten u. s. w. im Ganzen 56. Kap. 2. (*Fol. m.* 38 b.) für Dotal- und andere das Güterrecht der Ehe betreffende Verträge, auch für die Eheschließung selbst. — Kap. 3. (*Fol. m.* 47 b.) für Creditum im weitesten Sinne, Mutuum, Commodatum, Depositum, Delegation und Bürgschaft. — Kap. 4. (*Fol. m.* 60 a.) für Cessionen, Transact, Erlaß der Schuld und Zahlung. — Kap. 5. (*Fol. m.* 67 b.) für Miethe von Sachen und Diensten, auch für die Wahl zu geistlichen Aemtern und Bestallung zum Notar. — Kap. 6. (*Fol. m.* 73.) für Compromiß, Friedensvertrag, Societät, Theilung und Litis Denunciatio. — Kap. 7. (*Fol. m.* 78.) in vier Abschnitten Formulare 1) für Adoption und Eintritt ins Kloster, 2) Emancipation und Manumission, 3) für Vormundschaften, 4) für Bestellung der Procuratoren, des Syndicus und eines Vicecomes.

Die Sammlung dieser Formulare, die Rolandinus ohne Zweifel früher in seiner Notariatspraxis entworfen und bewährt gefunden hatte, zum Gebrauch für andre Notariatsbeflissene war ihm die Hauptsache. Doch schickt er nicht nur den einzel-

64) In die Lücke hinter Opusculum hoc in Note 62 sind die Worte, die sich jetzt darin finden und durch den Context nicht gefordert wurden: per decem partium capitula, offenbar später eingeschaltet. Daher beginnt auch die zweite Pars *fol. m.* 138 mit der ergänzenden allgemeinen Bemerkung: Ars et officium Notarii in tres partes dividitur principales *rel.* s. unter Note 70.

nen Kapiteln mehr oder weniger auf die Natur der Rechtsgeschäfte selbst eingehende Einleitungen voraus, sondern fügt auch den Formularen, wo er es nöthig fand, kurze rechtliche Erläuterungen und Cautelen in Anmerkungen (notulae) hinzu. Unter jenen ist namentlich die zu Kap. 3. über das Creditum bemerkenswerth, wo er sich verwahrt, durch Aufstellung von Formularen für das Mutuum das verzinsliche Darlehn nicht zu billigen und die Notare vor der Betheiligung an wucherischen Geschäften, wodurch sie sich der Sünde theilhaft machen würden, warnt, von letztern die Erläuterung des Rechts der Emphyteuse[65]), des Unterschieds zwischen dem Arbiter und dem Arbitrator[66]), des Friedesvertrags[67]) u. A.[68]).

Nach Vollendung dieser ersten Pars überzeugte er sich, daß diese kurzen Erläuterungen unzureichend und daß ausführlichere, zu denen seine Rechtskenntniß ihn in den Stand setzte, den Notaren nützlich sein könnten; daher er in der zweiten und dritten Pars eine andere Behandlung anwandte. Ja, nach Vollendung des ganzen Werkes, im J. 1256, kam er auf diese erste Pars zurück und schrieb nach einer Einleitung, in der er das Wesen des Notariatsgeschäfts und seine drei Hauptgegenstände erläutert, einen ausführlichen Tractat über die Verträge und die Notariatsinstrumente überhaupt, der jenen Mangel ersetzen sollte. Er findet sich unter dem Titel Tractatus notularum, den der Verfasser selbst ihm wohl nicht gegeben, in Handschriften und gedruckten Ausgaben[69]).

65) *Fol. m.* 39b. Emphyteosis prooemium. Quominus de quibusdam contractibus *rel.*

66) *Fol. m.* 73b. Nota, quod differentia est inter arbitrum et arbitratorem *rel.*

67) *Fol.* 75a. Nota tamen, quod si non pax, sed sola concordia *rel.*

68) Außerdem finden sich solche *fol.* 29. 31b. 42. 61. 64a. b. 73b. Hiernach ist Savigny S. 542 zu berichtigen.

69) *Sarti* I. *p.* 429. Note *f.* Savigny, S. 542. — *Fol. m.* 135b. *Inc. tractatus notularum domini Rolandini.* Tractaturi de arte Notarie primo videamus, quid sit Notaria et quid Notarius et quot nominibus nuncupetur; secundo quot et quales sunt principales partes No-

Die zweite Pars (Kap. 8. *Fol. m.* 138.) eröffnet er mit der Bemerkung, daß das Geschäft des Notars überhaupt drei Gegenstände habe, und macht damit den Uebergang zu der zweiten, von den letzten Willen[70]), Testamenten, Codizillen und Schenkungen von Todeswegen, für die er Formulare giebt und deren Recht er in Anmerkungen (notulae) ausführlich erörtert. Ein Bedürfniß der Ergänzung war also hier nicht vorhanden. Daher die Echtheit der unter dem Titel Flos ultimarnm voluntatum ihm zugeschriebenen Schrift, wenngleich der Verfasser in der Vorrede sich Rolandinus Bononiensis notarius nennt, mir in hohem Grade verdächtig ist, zumal schon der gesuchte Titel und der schwülstige Ausdruck des Einganges mit der sonstigem Nüchternheit unsers Rolandinus sowenig als die Selbstgefälligkeit jener Vorrede mit seiner Bescheidenheit stimmt[71]). Die Bücherfabrikanten des spätern Mittelalters scheuten sich ja nicht, den Namen eines berühmten Verfassers zu mißbrauchen, um ihrem Machwerk dessen Ansehn zuzuwen-

tarie. Notaria est *rel.* Sunt autem tres principales *(partes)* Notarie, de quibus tribus partibus per ordinem est videndum et primo de contractibus. Sed quia contractus fiunt ex pacto inito inter partes et ex contractibus et pactis fiunt scripture publice, que appellantur instrumenta: idcirco *rel.* Der Eingang verheißt also eine selbständige Abhandlung der Notariatskunst. Doch bezieht er sich mehrfach, z. B. *fol.* 137. ut est contractus arrarum primus videlicet libri nostri, und *fol.* 173. Quia in Summa in tractatu de iudiciis, und zum Schluß: De ultimis vero voluntatibus et iudiciis nihil plus quam dictum est in Summa requiram, auf das frühere Werk, das er also nicht umarbeiten wollte. Die Formel *fol.* 173 enthält die Jahreszahl 1256.

70) *Fol. m.* 138. Ars et officium Notarii in tres partes dividitur principales: virtus enim huius officii aut contractuum aut ultimarum voluntatum aut iudiciorum formam respicit et naturam. Unde licet testamenta et ultime voluntates in hoc octavo capitulo huius operis conscribantur, ipsa tamen, ut dictum est, sunt una de principalibus partibus artis huius. Igitur cum in septem precedentibus capitulis de ordine contractuum sit tractatum, superest de ultimis voluntatibus nunc videre *rel.*

71) *Sarti* I. *p.* 430. Savigny S. 545 folg. in besondren Handschriften und Ausgaben. Auch die Bemerkung der Vorrede: hunc florem decerpsisse se ex pratis excellentissimorum philosophorum iuris, Azonis, Accursii et Odofredi, ist nicht im Stil des Rolandinus, der nirgends andre Rechtslehrer citirt.

den. Um jenes Grundes willen bezweifle ich auch die Echtheit des Aurora benannten und mit den Worten: Solet aromatum esse natura, anfangenden Commentars zu der Summa Artis Notariae, die übrigens näher zu untersuchen ich Andren überlassen muß [72]).

In der dritten Pars (Kap. 9. *Fol. m.* 104.) handelt er von dem Prozeß, insofern der Notar damit zu thun hat [73]), daher mit Ausschluß der Klagformeln, welche Sache der Rechtsgelehrten und Advocaten seien [74]), und giebt zunächst im ersten Abschnitt als grundlegende rechtliche Einleitung (rationes et notulae), eine vollständige Darstellung erst des Civil- und dann des Criminal-Prozesses in seinem ordentlichen und außerordentlichen Verlauf, die ganz mit den Schriften der gleichzeitigen Legisten und Canonisten über den Ordo judiciarius übereinstimmt, aber durch Klarheit, Bestimmtheit und Kürze sich vor Andern empfiehlt [75]). Im zweiten Abschnitt dieses Kapitels folgt die Exemplification oder die Anweisung, wie der Notar die einzelnen Acte des Civil- und Criminalprozesses zu verzeichnen hat, ein Abschnitt, der für die Geschichte des Pro-

72) *Sarti* I. *p.* 428. Note *g.* Savigny S. 543. Fehlt auch in den meisten von Savigny angeführten Handschriften und Ausgaben der Summa, auch in der meinigen. *Lugd.* 1541. 4.

73) *Fol.* 104. *Prooem.* In antecedentibus huius operis (iuxta mee cognitionis exigue modulum) septem de contractibus et uno de ultimis voluntatibus capitulis explicatis, duabus videlicet ex principalibus partibus notarie, restat nunc artis eiusdem partem tertiam de iudiciorum atque causarum ordine in hoc huius libri nono capitulo subinferre.

74) S. oben Note 22.

75) Fortsetzung: Processus est igitur huius capituli talis: in tres enim partes dividitur principales: in quorum prima ponuntur etsi *(non)* omnes, quedam tamen et perutiles rationes *(et)* notule, quibus aliquid de iudiciorum natura, ordine et cognitione tractatur. *fol.* 105. ***Rubr.*** *de iudiciorum definitione* — in prima parte huius capituli, que de notulis et solis rationibus tractat. — Primo ponuntur tibi rationes et notule circa civile iudicium et eius acta; secundo que contingunt extra ordinem civilis iudicii; tertio rationes circa criminale iudicium, quarto que fiunt extra ordinem iudicii criminalis. Itaque primo de rationibus ordinis civilis iudicii est videndum, que quidem XXII. rubricis proxime sequentibus continentur.

zesses insofern von besonderm Werth ist, als er die einzelnen Akte desselben in concretester Gestalt und Anschaulichkeit, gleich Urkunden, darstellt[76]). Der dritte Abschnitt endlich enthält Sendschreiben (epistolae s. literae) der richterlichen Obrigkeiten und anderer Behörden, deren Abfassung den Notaren obliegt, sie mögen gerichtliche oder Verwaltungs-Angelegenheiten betreffen[77]).

Nachdem hiermit die drei Hauptgegenstände der Notariatskunst erschöpft sind, fügt der Verfasser in einem zehnten Kapitel noch die Anweisung zu der Vervielfältigung fremder und eigener Urkunden (exemplatio) und zu dem Verfahren gegen verdächtige Instrumente, insbesondere durch Schriftvergleichung hinzu[78]).

Der hierauf folgende Schluß des ganzen Werkes ist zu charakteristisch für den Verfasser, als daß wir ihn nicht besonders hervorheben sollten. Wir haben gesehen, daß alle praktischen Schriftsteller dieser Zeit nicht versäumten, gleich in der Vorrede zu ihren Werken sich zu nennen, auch in stereotypen Phrasen unter Bezeugung der Schwierigkeit ihrer Aufgabe und ihres Unvermögens die göttliche Hülfe anzurufen. Von allem diesem findet sich in der Vorrede unseres Rolandinus

76) *Fol. m.* 115. *Rubr. Secunda pars huius capituli de exemplificationibus.* — Postquam in antecedentibus dictum est quid iuris sit in utroque iudicio et in quolibet actu eius et in quo ordine sit procedendum, restat nunc ad plenam Tabellionum doctrinam exemplificare, seu quali forma a tabellionibus sint scribenda, quae in actis scribuntur. Auch hier fehlt es nicht an erläuternden Anmerkungen (notulae).

77) *Fol. m.* 122b. Restat nunc tertio epistolas quasdam conscribere tabellionibus in officiis (in Diensten) necessarias valde. Es sind Formulare für Ladungsbriefe, Requisitionsschreiben u. A. Aber auch die Ansage einer Messe, die Anzeige der Wahl zum Podesta, ein Sicherheitsbrief für reisende Scholaren u. s. w.

78) *Fol. m.* 123. *Inc. decimum capitulum.* Postquam tres principales tabellionatus partes sunt in novem precedentibus capitulis per Dei gratiam explicate, iam superest, ut de doctrina exemplationum (nicht exemplificationum) et refectionum scripturarum et processus contra instrumenta suspecta et etiam comparationis literarum hoc decimum capitulum et ultimum intentionem perficiat et claudat auctoris u. s. w.

nichts; erst in dem kurzen Schlußwort nennt er seinen Namen und bezeichnet sich in seiner sonst überall bethätigten Bescheidenheit als den Geringsten unter den dienenden Notaren. Daß er sein Werk nach dem umfangreichen Plan durchführen konnte, leitet er von der Barmherzigkeit und Güte Christi ab. Den Tadlern gegenüber versichert er, daß nichts darin seine eigne Erfindung sei, womit er wohl sagen will, daß es aus seiner und fremder Erfahrung geschöpft worden. Endlich bittet er, was darin mangelhaft und irrig sei, ihm, das Gute aber dem Urheber alles Guten zuzuschreiben [79].

Auf das Notariatsgeschäft bezüglich und ganz im Charakter der Summa ist die kleine Schrift vom Amt der Notare in Dörfern und Burgflecken (de officio tabellionatus in villis et castris), die deshalb mit Recht dem Rolandinus zugeschrieben wird [80], wenngleich er sich nicht als Verfasser nennt. Sie ist nach der Jahreszahl in dem darin vorkommenden Formular im J. 1258, also zwei Jahre nach Vollendung der Notulae verfaßt, was gleichfalls auf Rolandinus paßt, und von ihm zweien ihm befreundeten Collegen, auf deren Wunsch er sie geschrieben, dedicirt [81]. Sie giebt Anleitung und Formu-

79) *Fol.* 135. Ecce iam quidquid ego Rolandinus, minimus Notariorum minister, circa Tabellionatus officium principio huius operis in mente concepi, est ad affectatum (?) finem de abundanti Christi misericordia et bonitate deductum. Sed quoniam multi male vel minus bene dicta esse asserant, non ambigo: illa legens quilibet sciat, mei scribentis nil invenisse de proprio. Si quid autem in hoc opere boni est, de solius divine misericordie munere processisse assero. ltaque defectus et error mihi, bona vero bonorum omnium tribuantur auctori. Cui laus et gratiarum actio, honor et gloria in secula seculorum. Amen.

80) Savigny S. 543. In *Lugd.* 1541. 4. *fol.* 175. *Rolandini iam dicti de officio Tabellionatus in villis castris operando tractatus feliciter incipit.*

81) *Fol.* 175b. *Rubr. de preceptis a Potestate vel Consule vel Massario factis.* — sub anno domini 1258, indictione prima. — *Fol.* 175. Fratres carissimique nobis amici, Ma[*rtine*] et Thoma[*s*]. Hunc vobis ordinem et processum ceterisque Tabellionibus, quos officio alicuius castri vel ville sive loci iurisdictionis Bononiensis preesse contigerit, opportunum et utilem vehementer, quem in presentem notam redigere multa instantia supplicastis, gratanter accepistis gratis datum. Sufficit enim

lare für die eigenthümlichen Geschäfte der bei ländlichen Gemeinden angestellten Notare, und beginnt deshalb mit deren Aufgabe bei Leistung des Unterthaneneides, ferner in Bezug auf die Befehle der Obrigkeiten, auf Gemeindeversammlungen u. s. w. und gewährt interessante Einblicke in die ländlichen Verhältnisse der Zeit. Von Privathandlungen wird nur die Legitimation des Concubinats durch nachfolgende Eheschließung erwähnt, ein Fall, der unter dem Landvolk wohl häufig vorkam.

Im Allgemeinen ist zu den liebenswürdigen männlichen Charakterzügen des Verfassers, denen wir in seinen Schriften so gut wie in seiner Lebensgeschichte begegnet sind, noch hinzuzufügen, daß er zwar den Guelfen, also der päpstlichen Parthei in seiner Vaterstadt, angehörte, aber von klerikaler Gesinnung frei dem Kaiser giebt, was des Kaisers ist. Hatte er doch das Notariatspatent nicht von dem Papst selbst oder einem päpstlichen Comes Palatii lateranensis, sondern von dem kaiserlichen Pfalzgrafen, der vorlängst aus der Republik Pavia seinen Wohnsitz nach Lumello verlegt hatte, gesucht und giebt in seiner Summa nur das Formular eines solchen[82]). Die Judices ordinarii werden nach ihm sowohl vom Kaiser oder einem Fürsten, als vom Papst bestellt[83]). Im Formular eines vom Kaiser delegirten Richters nennt er, um das Amt auch während des großen Interregnums zu ehren, den K. Octavianus[84]).

Nicht geringeres Lob gebührt seinen schriftstellerischen Leistungen. Daß er die bescheidene, aber nützliche Aufgabe, der Sache angemessene, jede Zweideutigkeit vermeidende und Schi-

mihi pro huius retributione laboris, quod secundum hoc numerus (?) gratissimus est impensus; nam bonam fidem dando accepit, qui fidem dedit.

82) *Summa art. not. cap.* 8. *fol.* 73. — cum penna et calamario legitime investivit.

83) *Rubr. Iudices qui possint et qui non possint esse fol.* 105. Ordinariam autem iurisdictionem dant Imperatores sive Principes populi, Papa et etiam populi civitatum.

84) *Forma presentationis literarum commissionis fol.* 125. — literas domini Pape vel Imperatoris vel talis Principis — Octaviani Romanorum imperatoris et semper Augusti *rel.*

kanen vorbeugende Formulare für juristische Handlungen aller Art aufzustellen, glücklich gelöst hat, beweist die Erfahrung von Jahrhunderten, in denen sie fast ausschließlich gebraucht wurden. Und in den juristischen Abhandlungen, durch die er sie begründet, zeigt er, der sich nicht für einen Rechtsgelehrten ausgab, eine civilistische Bildung, wie sie nicht blos aus Justinians Institutionen, sondern aus einem gründlichen Studium der gesammten Rechtsquellen und ihrer besten Interpreten oder aus deren Vorträgen gewonnen werden konnte. Daß er sie nirgends citirt, erklärt sich daraus, daß die Notare, für die er schrieb, keinen Gebrauch davon machen konnten und gelehrter Prunk seinem Sinne zuwider war. Auch der Ausdruck in diesen Abhandlungen unterscheidet sich sehr vortheilhaft von der Schreibart vieler Zeitgenossen, so daß man sie mit Vergnügen liest. In materieller Hinsicht geben seine Formulare reichhaltige Notizen über die Sitten und Verhältnisse seiner Zeit[85]). Er ist also ein lebendiger Beweis dafür, daß ein echter Sinn für das praktische Leben mit höherer Geistesbildung wohl vereinbar ist. Kennt er doch selbst die classische Literatur, aus der er wenigstens Einmal, den seiner σωφροσύνη wohl besonders zusagenden Spruch des Horaz: Est modus in rebus, anführt, um seine Berufsgenossen zu erinnern, daß sie bei Verlesung eines Schriftstückes in der Gemeindeversammlung weder zu rasch noch

85) Beispielsweise führe ich an: das Formular für den contractus cambii *fol.* 53., den Friedensvertrag, zur Abwendung der noch immer im Schwang gehenden Wiedervergeltung *fol.* 73. der zu Rainerius Perusinus Zeit a. 1214 noch charakteristischer (*Ars notarie p.* 127) lautete: Finem et perpetuam pacem — pro se suisque heredibus et pro omnibus de sua parte de morte fratris sui et de omni maleficio, contumelia vel offensione ab ipso vel ab aliquo de sua parte in dicto G. vel in aliquo de sua parte factis vel commissis. Die Bestellung eines Vicecomes oder Gastaldius des Markgrafen von Este *fol.* 88. Die Aktenversendung an Rechtsgelehrte *fol.* 118. Das Lob Bolognas, als des Hauptsitzes der Rechtskunde und des Vorbildes in der Rechtsübung für die ganze Welt. *fol.* 124b. ***Rubr. de ordine accusationis.*** In civitate Bononie, cui est quodammodo naturaliter legis innata peritia et que in observantia et imitatione iuris posita est toti mundo speculum

zu langsam lesen und ihre Stimme weder zu sehr erheben noch sinken lassen sollen[86]).

Kaum sollte man es für möglich halten, daß nach einem solchen Meister ein weniger begabter College sich an derselben Aufgabe versucht habe. Aber Selbsterkenntniß und Bescheidenheit, die seinem jüngern Vorgänger Salathiel abgingen, waren auch nicht die Sache des Zacharias, des Martinus Sohn, Notarius und Doctor der Notariatskunst in Bologna neben jenen Beiden im J. 1258 und selbst Mitglied der Prüfungscommission für angehende Notare[87]). Er schrieb, nach der Jahreszahl eines Formulars zu urtheilen, im J. 1271, also nachdem das Werk des Rolandinus längst erschienen und ohne Zweifel nach Verdienst gewürdigt war, eine Summa artis notariae, von der eine unvollständige Handschrift in Paris erhalten ist[88]). In der Vorrede nennt er sich einen Schüler des berühmten Notars und Richters Rainerius Perusinus, der wie auch Magister Rolandinus Passagerii, Magister Salathiel und Andere, eine Summa mit Glossen über die Notariatskunst verfaßt habe. Aber diese Werke seien entweder kurz und dunkel, oder weitschweifig und ungeordnet, weshalb er sie übrigens nicht verkleinern oder beschuldigen wolle. Jetzt aber habe er zum Nutzen der Scholaren in der Notariatskunst dieß Werk unternommen und zu Ehren der heiligen Dreieinigkeit in drei Theile getheilt, in deren erstem von den Contracten, in dem zweiten kurz von den Prozessen und im dritten von letzten

et exemplum, talis ordo in accusationibus observatur; für die Tortur *fol.* 129b., für die Repressalien *fol.* 132b. u. s. w.

86) *Fol.* 125b. *Rubr. Breve in quo continuatur forma sacramenti* — cavens sollicite, ne plus festinanter vel plus tarde elogium [expediat] legas, vel etiam nimis depressa nec nimium alta voce, sed circa hec omnia modum teneas in legendo. Nam ut vult Horatius poeta: Est modus in rebus *rel.*

87) *Sarti* I. *p.* 423, der keine Schrift von ihm kannte.

88) *Mscr. Paris.* 4595. Savigny, aus dessen schriftlichen Notizen allein ich sie kenne, übergeht in seinem Buch den Zacharias mit Stillschweigen. Die Jahreszahl 1271 findet sich in *Rubr. de mutuo fol.* 34,

Willen gehandelt werde[89]). Die Handschrift bricht mit dem zweiten Theile und dem Kapitel von Exemplation der Urkunden ab[90]). Das Werk wird sonst nirgends erwähnt und ist ohne Zweifel mit Recht der Vergessenheit anheimgefallen.

Derselbe Vorwurf, eine Ilias post Homerum geschrieben zu haben, trifft nicht einen andern Schriftsteller über die Notariatskunst nach Rolandinus, den Johannes Bononiensis oder de Bononia, also aus Bologna, gebürtig, Sohn des Jacobus, der sich nicht Lehrer, sondern den geringsten Schüler in dieser Kunst nennt, obgleich er päpstlicher und kaiserlicher Notar und längere Zeit nicht nur in seiner Vaterstadt, sondern auch in der päpstlichen Curie zu Rom darin geübt war[91]).

89) *Prooem.* Scientia, que nobilitat hominem quam plurimum et decorat, acquiritur divina gratia mediante. Unde ait Iacobus apostolus: omne datum optimum et omne donum perfectum. . . . Scio quidem, quod meus doctor, magister Rainerius Perusinus, preclarus et famosus Notarius atque Iudex, Summam cum glosis super artem composuit Notarie, et non solum ipse, sed etiam magister Rolandinus Passagerii et magister Salathiel et quam plures alii opera in arte Notarie composuerunt, licet brevissima et obscura vel prolixa et non recte ordinata, quorum dictis non proposui derogare. Nam licet in quibusdam minus plene, in quibusdam inordinate — in quibusdam confuse processisse videantur, non tamen sunt ab aliis inculpandi. . . . . . Nunc ego Zacharias, quondam Martini, Notarius atque Doctor . . . . . utilitati scholarium studentium in arte Notarie vel Tabellionatus officio publico . . . presens opus in arte vel officio Tabellionatus aggressus . . . . librum ipsum ad summe trinitatis honorem in tres partes distinguendum duxi. In quarum prima de contractibus et pactis singulis, que fiunt hominum consensu et voluntate, tractatur aperte. In secunda de iudiciis brevius expeditur. In tertia et ultima de voluntatibus ultimis tractatus concluditur oportune *rel.*

90) *Fol.* 113. *P.* 2. *cap.* de exemplatione scripturarum.

91) In der Forma procuratorii ad impetrandum (Rockinger S. 607) nennt er sich: Ego Iohannes, quondam Iacobi de Bononia, apostolica et imperiali auctoritate Notarius publicus. Und in der Dedication seines Werkes S. 604 sagt er: Scio enim, hoc mihi presumptuosum esse nimium [imputandum], cum sim discipulus minimus et scribam aliis ad doctrinam. Set quia in Bononiensi primo, deinde in Romana curia perseveravi diutius, sub pluribus legum doctoribus et aliis tam iuris quam facti peritis artem hanc exercendo aliqua didici, licet pauca *rel.* Nur der Schreiber der Ueberschrift der Königsberger Handschrift nennt ihn Magister. Auch der magister I.

Denn in seiner in mehrern Handschriften erhaltenen und neuerdings im Druck erschienenen Summa Notariae[92]), die er im J. 1281 verfaßte[93]) und dem Erzbischof von Canterbury, Johann Peckam, widmete[94]), theilt er seine in der Schule gewonnene Kenntniß und seine praktischen Erfahrungen nicht zur Belehrung seiner Zunftgenossen, sondern zu einem ganz andern Zweck mit, den er in der Dedication, der Disposition des Werkes und dem Uebersendungsschreiben an den Erzbischof ausführlich bespricht[95]). Er hatte, ohne Zweifel bei seiner praktischen Thätigkeit in der päpstlichen Curie, vielleicht durch jenen seinen Gönner, in Erfahrung gebracht, daß es in Eng=

de Bononia in dem Formular S. 611 beweist nichts, denn die Königsberger Handschrift liest P., wie auch die Münchener in den Formularen S. 607. 609 u. A.

92) Aus einer guten Pergamenthandschrift, die Böcking besaß, 3 Blätter in Folio, 2 Col. p. 1—29 lernte ich sie schon früher kennen. Aus einer guten Münchener Handschrift und einer weniger guten Königsberger (Steffenhagen, Beiträge S. 38, Nr. 169, Katalog der jurist. Handschriften S. 31) hat sie Rockinger, in Formelbücher und Briefsteller, Quellen zur bayrischen und deutschen Geschichte IX. 2. S. 593—712 mit historischen Vorbemerkungen herausgegeben; ein werthvoller Beitrag zur praktischen Literatur der Glossatorenschule, aber nicht abzusehn, warum sie vor andern Schriften über die Ars Notariä in dieser Sammlung Aufnahme gefunden hat. Zur ars dictaminis freilich gehört auch sie. S. 621. Z. 2.

93) Böckings Handschrift hat in der ersten und zweiten *forma procuratorii* das Datum: anno domini a nativitate 1281. — pontificatus domini Martini Pape IV. anno primo, was zusammenstimmt, da P. Martin IV. von 1280—1286 regierte. Rockinger S. 607 und 615 (658) liest a. 1284 pontificatus 2, was nicht stimmt, aber S. 610 und 618 a. 1281, pontificatus 2. S. 673 a. 1282. S. 702 a. 1283, also schwankend. — *Rubr. de ordine iudiciorum* S. 648 wird eine Verordnung P. Nicolaus III. (1277—1280) citirt. P. Martin IV. kommt auch in Formularen vor S. 630. 635. 701. 709. Die in der Königsberger Handschrift von andrer Hand hinzugefügte Schlußbemerkung (S. 711, Note 6) a. D. 1289, — apud Raetam (?) vivente Nicolao Papa IV. bestimmt die Abfassungszeit nicht. Anders Rockinger S. 597.

94) Rockinger S. 603. Reverendo in Christo patri, domino I. Dei gratia Cantuariensi Archiepiscopo, tocius Anglie Primati, Iohannes Bononiensis, Notarius, familiarium suorum humillimus cum omni devocione se ipsum. Quoniam *rel.* Aehnlich das Sendschreiben S. 711.

95) Dedication und Disposition bei Rockinger S. 603 folg. haben die Handschriften wesentlich übereinstimmend; das Sendschreiben am Schluß (S. 711) nur die Münchener.

land, wo man geringern Werth als in Italien auf die schriftliche Beglaubigung der Rechtsgeschäfte lege[96]), keine geschulten Notare gebe und daß deshalb die schriftlichen Ausfertigungen in den geistlichen Gerichten und in der kirchlichen Verwaltung von Geistlichen, die vielleicht in andern Dingen verständig, aber der Notariatskunst unkundig seien, häufig zur Unehre des Gerichts und zum Nachtheil der Partheien besorgt würden[97]). Er wolle deshalb, sagt er, aus besonderer Verehrung für den Erzbischof, die in den geistlichen Gerichten, vorzüglich der römischen Kirche, der Mutter und Lehrerin Aller, die in allen Verhandlungen nachgeahmt werden müsse[98]), üblichen Formen und die der päpstlichen Erlasse und andrer Sendschreiben in kirchlichen Verwaltungssachen zum Besten der erzbischöflichen Curie und des ganzen Königreichs mittheilen[99]).

96) *De operis disposicione* S. 604. Licet tractatus instrumentorum in Ytalie partibus necessario sit diffusus, pro eo quod Ytalici tanquam cauti quasi de omni eo, quod ad invicem contrahunt, habere volunt publicum instrumentum, quod quasi contrarium est in Anglicis, vidolicet quod ubi necessarium esset non nisi rarissime petitur instrumentum, ideo *rel.*

97) Dedication S. 603. Cum igitur solempnis vestra curia et regnum Anglie quasi totum personis careat, que secundum formam Romane curie vel idoneam aliam qualemcunque [intellectum et] notitiam habeant eorum, que ad artem pertinent notarie, set per nonnullos clericos acta causarum, processus iudicum, diffiniciones litium et alia tam in iudicio quam extra inter homines emergencia conscribantur, qui licet sint prudentes forsan in aliis, ipsam tamen artem tabellionatus ignorant, per quam hec omnia regulantur et sine qua non potest in talibus quisquam procedere, nisi velit cum baculo velut in tenebris ambulans palpitare, ex quorum palpitacione iudicibus obprobrium et partibus incommodum sepe proveniunt: idcirco *rel.*

98) Vor Note 97. Quoniam sacrosanta Romana ecclesia mater est omnium et magistra, ipsam unusquisque debet etiam merito, quantum cum Deo potest, in omnibus suis processibus imitari. Cum igitur *rel.*

99) Note 97. Idcirco fervore devocionis inductus, et tam vobis et curie vestre totique regno satisfacere quam utilitati communi subvenire desiderans, hoc meum opusculum inchoavi, per quod et aliquorum instrumentorum conficiendorum [ad causas videlicet pertinencium sufficiens tradetur noticia et actorum conscribendorum] in iudiciis dabitur verus modus. In der *dispositio operis* Note 96. Ideo tractatum ipsum formis aliquibus traditis in iudiciis et

Für unsere Hauptaufgabe ist der erste Theil des Werkes von besondrem Interesse, worin der Verfasser die Formulare für alle von dem Notar entweder in dem Gerichtsprotokoll (registrum) oder sonst zu verzeichnende Akte des Civilprozesses nebst recht verständigen Einleitungen und Erläuterungen giebt [100]; denn es erhellt daraus ein vollständigeres und anschaulicheres Bild des Gerichtsgebrauchs der römischen Curie und anderer geistlicher Gerichte Italiens zu Ende des dreizehnten Jahrhunderts als aus irgend einem andern Schriftsteller, Durantis ausgenommen, und in größerer Kürze als bei diesem. Eine andere Frage ist freilich, ob der Verfasser seinen Zweck vollständig erreicht und ob sein Werk in England den unvollkommnern Gerichtsgebrauch, den vierzig Jahre früher Wilhelmus de Drokeda schildert, verdrängt hat.

Er beginnt mit Formularen für die Bevollmächtigung der Procuratoren (procuratoria), die gewöhnlich dem Prozeß vorausgehen, zur Erbittung des päpstlichen Rescripts für delegirte Richter (ad impetrandum), zur Prozeßführung (ad causas) und zu Rechtsgeschäften (ad negotia) und stellt deren im Ganzen für verschiedene Fälle nicht weniger als sechszehn auf [101]. Dann geht er über auf die gerichtlichen Vorladungen (citationes), als den ersten Akt des Prozesses selbst, denen er die dem Rechtsfall angepaßte Geschichtserzählung (dictamen narratio-

circa iudicia quodammodo necessariis breviter pertransibo. Deinde me transferam ad ea, que sub examine iudicum tam ordinariorum quam delegatorum Notario scribenda occurrunt, quorum doctrina indigent quasi scribentes quilibet dicti regni. — Ultimo scribam verbis, qualiter transscripta instrumentorum et literarum tam apostolicarum quam aliarum fieri debeant, ut sic autentici robur firmitatis obtineant. Forma etiam indulgenciarum et aliquos processus delegatorum iudicum seu executorum super prebendis et beneficiis auctoritate apostolica conferendis, prout mihi dominus ministrabit.

100) Auf diesen Haupttheil geht der Titel des Werkes, Rockinger S. 603. Summa notarie de hiis, que in foro ecclesiastico, coram quibuscunque iudicibus occurrunt notario conscribenda. Aehnlich in Böckings Handschrift: Summa de actibus causarum, processibus iudicum, diffinitionibus litium, arte tabellionatus et notarie.

nis) einrückt und den Ladungsbefehl an den Gerichtsboten (praeceptum) und dessen Bericht (relatio nuncii) folgen läßt [102]). Das Erscheinen der Partheien in dem Termin (praesentatio), der Ungehorsam gegen die Vorladung (contumacia) und die kirchliche Bestrafung desselben (excommunicatio) werden durch Formulare veranschaulicht [103]). Dann erst folgen diejenigen, welche im regelmäßigen Verlauf des Prozesses in Anwendung kommen und ihnen geht eine lichtvolle Uebersicht dieses Verlaufs (ordo iudiciorum) voraus [104]). Um der Darstellung des Prozeßrechts selbst nicht vorzugreifen, erwähne ich hier nur zur Charakteristik der Schrift, daß für die Positionen regelmäßig ein besonderer Termin bestimmt wird [105]) und daß das Zeugenverhör über Artikel und Interrogatorien, als rein formeller Natur, von dem Richter dem Notar überlassen zu werden pflegt [106]).

101) Rockinger S. 605. Et quoniam cause plerumque per procuratores tractantur et sic procuratoria causarum sunt principia, ideo de ipsis primitus est videndum. *Rubr. de procuratoribus.* Mandatorum tria sunt genera: ad impetrandum, ad causas, ad negocia. Et quia procuratoria stricti iuris esse dicuntur, de ipsis solempnius est pertractandum *rel.*

102) Rockinger S. 620. *Rubr. de iudiciis.* Tractatu procuracionum premisso, de hiis que in iudicio et aliquando extra iudicium, per archiepiscopos, episcopos et eorum vicarios seu officiales, necnon per iudices delegatos, videlicet qualiter scribi et ordinari tam in registro quam alibi per notarium debeant, per ordinem vobis scribam. — Et cum a citacione iudicium sumat exordium, a citacionibus videtur merito inchoandum. *Rubr. de citacionibus.* Citacionum forme sunt velud negocia infinita. nam quelibet citatio, presertim in principio cause facta, debet narracionem facti racionabiliter continere *rel.* — Scribam ergo vobis citacionum formas quam plurimas narraciones diversas inserens in eisdem *rel.* S. 631. *de citacionibus per nuncium faciendis* S. 632 *relacio nuncii.*

103) S. 635. Viso de formis procuracionum, citacionum — aliquando videndum est, qualiter sit presentacio rei seu actoris — conscribenda et cuiuslibet contumacia accusanda S. 638. Accusata contumacia et reo contumace per iudicem reputato — actore petente excommunicacionis sentencia promulgetur.

104) S. 648. *Rubr. de ordine iudiciorum.*

105) S. 668. Lite contestata et iuramento de calumpnia prestito, sequitur prefixio termini ad ponendum *rel.*

106) S. 670. Terminus ad

Wenn also die Collegen des Rolandinus, Salathiel und Zacharias, ihm nicht mit Erfolg Concurrenz machen konnten, und Johannes von Bologna dieß gar nicht beabsichtigte, so erlebte er noch in hohem Alter die Alleinherrschaft seiner Rolandina in Schule und Praxis, die auch von den Zeitgenossen anerkannt wurde. Der größte praktische Schriftsteller der Zeit und päpstliche Statthalter in den Marken, Durantis (1271—1291), that dieß, indem er sie beinahe vollständig in sein Sammelwerk aufnahm[107].

Commentirt wurde sie gewiß nicht von Rolandinus selbst, daher auch aus diesem Grunde der Aurora betitelte Commentar über die fünf ersten Kapitel seiner Summa nicht von ihm, sondern von einem andern, unbekannten Verfasser herrührt[108]. — Petrus de Unzola, einem Städtchen im Gebiet von Bologna, Notar daselbst seit 1275 und Lehrer der Notariatskunst 1301 bis 1312, wo er starb, führte diesen Commentar unter dem Titel Aurora novissima bis zum siebenten Kapitel fort und schrieb Zusätze zu demselben, ferner Commentare zum Tractatus Notularum des Rolandinus und zum neunten Kapitel seiner Summa, de iudiciis[109]. — Ferner besitzen wir einen Commentar zur Rolandina von Petrus Boaterius, der im Civilrecht ein Schüler des Franciscus Accursii, seit 1285 Notar und 1292 Lehrer der Notariatskunst in Bologna war. In den Jahren 1306 und 1307 wurde ihm als Lehrer der Notariatskunst und des Briefstils auf Bitte seiner Scholaren

dandos articulos et eorum exhibicio scribatur ita *rel.* Et post exhibicionem registrantur immediate, si nihil contra eos proponatur *rel.* S. 671. Et licet ad iudices pertineat examinatio pro eo, quod maiorem discrecionem quam notarius sibi requirit, consuetudo tamen tenet, quod testes quasi semper per notarium examinentur. unde cum notarius vice fungatur iudicis *rel.* S. 677. *de interrogationibus.*

107) *Ioh. Andreae l. c.* Habuimus Bononiae duos Rolandinos, scilicet Rolandinum de Romanciis, et Rolandinum Passagerium. — Secundus fecit Summam notariae, quam quasi totam inseruit hic auctor, et hi multis additionibus causam dederunt.

108) S. oben Note 72.

109) Savigny V. S. 549 folg.

ein Gehalt von 50 Lire bewilligt, den er noch im J. 1321 bezog[110]). Die Elemente des Civilrechts trug er über die Institutionen Justinians vor[111]). Sein Commentar bezieht sich auf die Summa und die Notulae des Rolandinus und ist vielen Ausgaben desselben beigedruckt, unter andern der von mir benutzten *Lugd.* 1541. 4, unterscheidet sich aber von dem Text merklich durch die frommen Eingänge und Schlüsse, die Weitschweifigkeit und durch Mißbrauch scholastischer Formen. — Endlich wird das ausschließende Ansehen der Rolandina auch dadurch bezeugt, daß der Katalog der Bücherverleiher in den Statuten der Universität Bologna aus dem Anfang des vierzehnten Jahrhunderts von allen Schriften über die Notariatskunst nur sie verzeichnet[112]).

Daß die praktischen Schriftsteller unter den Legisten und Canonisten häufig auch besondere Rücksicht auf das Bedürfniß der Notare nahmen, ist früher bemerkt worden[113]). Ausschließlich diesem Zweck widmete Odofredus seinen Ordo judiciorum, dem er deshalb auch den Titel Ars Notariae gab, von dem uns aber nur die Nachricht in seiner Schrift de libellis formandis erhalten ist[114]).

Denselben Zweck verfolgt die Schrift eines sonst völlig unbekannten Legisten, des Magister Aegidius, nicht zu verwechseln mit dem Canonisten Aegidius de Fuscarariis, die sich in einer Pariser Handschrift findet[115]). Ueber die Person des Verfassers ergiebt dieselbe, daß er Lehrer in Bologna war, worauf seine Formeln gehen, und daß er sie nach den darin vorkommenden

110) Savigny V. S. 553 folg.

111) S. oben Note 21.

112) *Catal. Stat.* (bei Savigny III. S. 653) Summa Rolandini in arte notariae. Ueber das Alter der Statuten und dieses Verzeichnisses s. Savigny III. S. 126. 584 folg.

113) Ausdrücklich thut dieß Aegidius de Fuscarariis oben § 126 Note 112. 119.

114) S. oben § 121. Note 94. und § 123. Note 58.

115) *Ms. Paris.* 4604. *Nr.* 37. *fol.* 125. *Col.* 3—128. Nach Savigny's handschriftlichen Notizen, von denen er in seinem Buch keinen Gebrauch gemacht, habe ich 1824 das Manuscript selbst eingesehen und excerpirt.

Jahreszahlen im dreizehnten Jahrhundert, nach Einer wahrscheinlich im Jahr 1261 verfaßt hat[116]). In der Vorrede nennt er sich einfach Aegidius, also nicht von dem edlen Geschlecht de Fuscarariis, auch nicht Notarius wie alle Notariatsschriftsteller thun, will aber im Interesse des Richters und der Notare besonders über die Abfassung der Protokolle und andrer Prozeßschriften Belehrung geben[117]). Als Rechtslehrer giebt er sich dadurch kund, daß er für die Scholaren, seine Socii, schreibt, und als Legist dadurch, daß er zwar aus dem Gerichtsgebrauch der verschiedenen Gerichtshöfe (curiae) schöpft, aber in der Beschreibung des Prozesses und in den Formeln nicht die geistlichen, sondern die weltlichen Gerichte von Bologna berücksichtigt[118]). Er citirt weder Quellen noch Schriftsteller, hat also auch hierbei die Notare im Auge, die von solchen Citaten keinen Gebrauch machen konnten.

Die Schrift, in der er verhältnißmäßig nur kurze Anweisungen zum Verfahren, aber viele Formulare giebt, behandelt in der ersten Hälfte den Civilprozeß und in der zweiten den

116) ***Rubr.*** *Incipit tractatus editus a magistro egidio super causis civilibus et criminalibus.* Am Schluß: *finita est summa edita a magistro egidio.* Vgl. in der folgenden Note: ad profectum sociorum. — Oefter wird das Jahrhundert MCC angegeben; das Ende in ***Rubr.*** *qualiter absolutiones fiant:* anno domini MCCLXI. indictione tali die tali.

117) Quoniam frequenter in causis civilibus et criminalibus circa acta in scriptis legitime redigenda dubitationes et interdum prolixitates occurrunt, quarum occasione iudex *[et]* notarii sepissime cum antiquis desperant et dicunt C. ut ars. aliquando fuisset: idcirco ego Egidius, ad honorem Dei sanctorumque omnium et sociorum profectum, cupientium formam et documenta secundum generalem cuiuslibet curie cursum, omnibus superfluis resecatis, cum pietate fidei et aliquo studio super his per certa c*(apitula)* et notata dare proposui tradere documenta, que apertius in cotidiano iudiciorum usu et tp̄ris (?) eorum exercitiis et documentis evidentes apparent.

118) ***Rubr.*** *de citationibus per nuncium.* Dominus iudex Bononiensis precipit tali nuncio *rel.* ***Rubr.*** *de citationibus per literas.* Iudex Bononiensis P. de tali loco salutem. Tenore presencium tibi firmiter precipimus, quatenus die tercia post harum presentiacionem compareas coram nobis, Alberico de tali loco [eo] iudicio responsurus.

Criminalprozeß. Der Civilprozeß ist der römisch-canonische seiner Zeit[119]; namentlich ist der Einfluß der päpstlichen Gesetzgebung auf die weltlichen Gerichte bemerkbar in dem Termin für alle dilatorischen und declinatorischen Einreden, den Ubertus de Bobio noch bestritt[120]. Dagegen läßt der Verfasser als Legist die Appellation von Interlocuten nur ausnahmsweise zu[121]. Das statutarische Recht der italienischen Städte erscheint in dem durch Formulare veranschaulichten Verfahren der Repressalien[122]. — Im Criminalprozeß wird das Verfahren

119) Er beginnt nach der Vorrede mit *Rubr. de citationibus.* Circa citationes sic procede. Accede ad iudicem sic discrete et ei expone causam tuam vel clientuli tui, — et habeas nuncium paratum, per quem fiat citatio, et sic scribatur preceptum vel relatio in hunc modum, positis publicationibus n o t a r i i *rel.* in Note 118.

120) *Rubr. de exceptionibus.* Datus fuit terminus tali ad probandas omnes exceptiones suas tam dilatorias quam declinatorias usque ad talem diem. Vgl. oben § 127. Ub. de Bobio.

121) *Rubr. de sententia interlocut. super aliquo incidenti.* Item nota quod ab interlocutoria non potest appellari, nisi manifestum gravamem in se contineat et si lata sit contra legem.

122) *Rubr. de sequestratione forensis quesita et satisfactionem nolentis.* Nobili viro Alberico Ymolensium *[Potestati]* Potestas Bononiensis salutem et prosperos ad vota successus P. noster dilectus cum querela exposuit coram nobis, quod Conrado comitativo vestro ex causa mutui liberaliter subvenerit in quadam pecuniae quantitate *[quam]* eidem indebite (?) reddere contradixit, sepius requisitus. Quare providentiam vestram duximus attentius deprecandam, quatenus civi nostro ratione debita absque morae dispendio satisfieri integre faciatis, alioquin sciatis nos teneri nostre civitatis statuto districto vinculo iuramenti indemnitati eius quam cicius providere. *Rubr. de sequestratione forensis et satisfactionem nolentis.* Dominus talis Potestas Bononiensis, diligenter inquisitione probata per talia instrumenta et testes cognita veritate, talem de tali terra debitorem talis civis Bononiensis in tante pecunie quantitate et in damnis et expensis reficiendis, dicto debitori citatio de dicta terra per literas ex parte communis Bononie, ut in libro epistolarum dicti communis apparet, ut predicto civi satisfaceret, quod facere non curavit, de voluntate communis Bononie secundum formam statuti dedit ipsi t. licentiam et omni modo potestatem s a t i s f a c i e n d i s i b i d e r e b u s h o m i n u m d i c t e t e r r e de pecunia supra dicta cum damnis et expensis auctoritate propria sine contradictione cuiusquam. *Rubr. de relatione sequestrationis.* Retulit talis nuncius mandato Potestatis infra misisse tales res et tales deposuisse apud talem pro tali secundum cognitam racionem.

mit Anklage, Inquisition und Denunciation unterschieden [123]), unter dieser letzteren aber nicht die canonische Denunciatio evangelica bei geistlichen Gerichten, sondern die Anzeige durch öffentliche Beamte verstanden [124]). Das Ganze schließt mit der Verhängung des weltlichen Bannes und dem Geständnisse in Folge der Tortur [125]).

---

8. De ordine maleficiorum.

§ 129. Der Criminalprozeß gehört an und für sich nicht zu unsrer Aufgabe, wohl aber die Frage, in wiefern er von den praktischen Schriftstellern der Glossatorenschule mit der Darstellung des Civilprozesses verbunden oder als eine besondere Disciplin abgehandelt worden ist.

Zur Verbindung mit dem Civilprozeß waren sie schon dann veranlaßt, wenn sie eine vollständige Darstellung des Prozeßgangs vor Gericht (ordo iudiciorum) geben wollten. Es sprachen dafür aber auch innere Gründe und zwar für die Legisten die Gleichartigkeit des Verfahrens in Civil- und Criminalsachen. Denn wie schon nach fränkisch-longobardischem Recht der Strafprozeß, weil accusatorisch, nach den Grundsätzen des Civilprozesses behandelt worden war [1]), so fanden

Rubr. de inframissione rerum. Retulit talis nuncius inframisisse tales res, que erant in domo tali apud talem pro tali de mandato Potestatis.

123) *Rubr. de accusationibus et denunciationibus maleficiorum et qualiter condemnationes et absolutiones fiant.* Superest, de accusationibus maleficiorum videamus, siquidem imprimis qualiter observare debet tabellio, ut accusatorem iurare faciat. *rel.*

124) *Rubr. de inquisitionibus et denunciationibus maleficiorum.* In denunciationibus nota, quod si fiat ab officialibus — a gardiis et supragardiis nocturnis *rel.*

125) *Rubr. de positione in bannum. — Rubr. (ult.) de confessione post tormenta.* Talis positus in tormenta et postea depositus confessus fuit sic, et sic scribatur eius confessio tota, deinde punietur aut absolvatur.

1) S. oben Bd. V. S. 330 folg.

auch die Glossatoren in den Quellen des justinianisch-römischen Rechts neben der Actio als dem Ausdruck des bürgerlichen Rechtsstreites und dem darauf beruhenden Prozeß die Accusatio eines Crimen, die insofern ein ähnliches Verfahren erzeugt, als der Ankläger dasselbe durch den Libellus Inscriptionis einleiten und den Beweis der erhobenen Anklage führen muß. Daß er, wenn er diesen Beweis nicht führen kann, der Strafe unterliegt, die dem Angeklagten drohte, dieser Grundsatz des römischen Rechts war schon im eilften Jahrhundert von den Papiensern anerkannt worden. Das Einschreiten des Richters gegen Verbrecher von Amtswegen, also ohne Anklage, wurde jetzt nach römischem, wie früher nach longobardischem Recht, als Ausnahme von der Regel betrachtet[2]).

Der erste Legist, der das Prozeßrecht systematisch bearbeitete, Bulgarus in seinem kleinem, aber trefflichen Tractat von Prozessen überhaupt (de iudiciis) begreift darunter auch den accusatorischen Criminalprozeß[3]). Dagegen beschränkt sich der fast gleichzeitige sog. Ulpianus de edendo auf den Civilprozeß[4]). Ebenso Otto Papiensis in seinem trefflichen Libellus de ordine Judiciorum[5]). Desgleichen Pillius in seinem ausgeführten Werk, während er in seinem ersten, aber nicht durchgeführten Versuch auch die Criminalanklage berücksichtigte[6]). Bernardus Dorna de libellis formandis gab Anweisung zur Abfassung auch des Libellus Inscriptionis und besprach den Unterschied des Civil- und Criminalprozesses[7]). Der unbekannte Verfasser des dem Bagarotus fälschlich zugeschriebenen, ausführlichen, aber anscheinend nicht vollendeten Werkes, beabsichtigte nach Abhandlung des Civilprozesses auch das Verfahren in Criminalsachen zu beschreiben[8]). Der als sechstes Buch des Placentin de varietate actionum abgedruckte Tractat de accusationibus, der nach der Manier von

2) Biener, Geschichte des Inquisitionsprozesses S. 78 folg.
3) S. oben S. 62.
4) S. 67. Note 31.
5) S. 69 folg.
6) S. 71 folg.
7) S. 35.
8) S. 49. Note 92.

einem unbekannten Legisten aus dem Ende des zwölften oder Anfang des dreizehnten Jahrhunderts herrührt, und den Accusationsprozeß nebst der allgemeinen Lehre von Verbrechen rein nach römischem Recht behandelt, scheint nach den Eingangsworten das Bruchstück eines größern Werkes, in welchem wahrscheinlich auch der Civilprozeß behandelt worden war [9]). Auch die kleineren Schriften des Albertus Galeotus, des Ubertus de Bonacurso, Ubertus de Bobio u. A. besprechen beiläufig Fragen des Criminalprozesses nach römischem Recht. Rolandinus Passagerii giebt dem Notar ausführliche Anweisungen und Formulare für seine Ausfertigungen in Civil- und Criminalsachen, aber nur in bürgerlichen Gerichten und nach römischem und statutarischem Recht, kennt daher als Regel nur den Accusationsprozeß und als Ausnahme die Untersuchung des Richters von Amtswegen oder auf die Anzeige polizeilicher Beamten [10]). Ebenso der Legist Aegidius in seiner für Notare bestimmten Schrift [11]).

Die canonistischen Praktiker waren bei Bearbeitung des Prozeßrechts zur Berücksichtigung des Criminalprozesses in geistlichen Gerichten dadurch noch besonders veranlaßt, daß derselbe schon in Gratians Decret und dann durch die päpstlichen Dekretalen eine ganz eigenthümliche, vom römischen Recht abweichende Ausbildung durch die Inquisition erfahren hatte [12]). Doch fand diese Rücksicht nur allmählig allgemeine Anerkennung.

9) *Placentini*, *de var. act. libri sex. Mog.* 1530. 8. *p.* 126—157. *De accusationibus Inc.* Et si in superioribus satis luculenter diximus de accusatione et inscriptione, tamen ut studiosis possit magis ac magis satisfieri, visum est esse operae pretium paulo ut altius de his repetamus *rel.* Vgl. Biener, S. 79. — *Tit.* 3. *de divisione crimin. p.* 136 und *tit.* 7. *de criminibus p.* 148 handeln von Verbrechen überhaupt.

10) *Rolandini*, *Summa artis not. cap.* 9. *Rubr. de iudiciorum diffinitione — et divisione fol. m.* 105. *Rubr. de criminali iudicio fol. m.* 122b—124b. *Rubr. de criminalis iudicii scripturis fol. m.* 128b—130b. Für die Anzeige durch Polizeibeamte vgl. Biener S. 92.

11) § 128. Note 123.

12) Vgl. Biener S. 16—78.

Aus dem angeführten Grunde behandelte schon der Erste derselben, der unbekannte Verfasser der trefflichen von Kunstmann herausgegebenen Schrift neben dem Civilprozeß in dem ersten, den Criminalprozeß in dem zweiten Abschnitt gründlich nach den Vorschriften des Dekrets [13]). Dieser Vorgang blieb indeß zunächst ohne Nachfolge. Die ungefähr gleichzeitige, von Groß herausgegebene Summa Legum eines Pariser Canonisten, die hauptsächlich die Grundsätze des römischen Rechts, insofern sie in geistlichen Gerichten zur Anwendung kommen, mittheilen wollte, unterscheidet zwar im Allgemeinen Civil- und Criminalsachen, erörtert aber das Verfahren in letztern nicht [14]). Auch der Englische Canonist, dessen Schrift v. Schulte aufgefunden, bespricht es nur sehr beiläufig [15]) und Richardus Anglicus gar nicht, zeigt also auch darin eher einen Rückschritt als einen Fortschritt [16]). Selbst zu Anfang des dreizehnten Jahrhunderts wird von Damasus der Strafprozeß noch vernachläßigt [17]). Auch in dieser Beziehung überflügelte ihn aber Tancredus, der durch den Abschnitt vom geistlichen Strafprozeß in seinem Ordo judiciarius Epoche macht [18]). Welche bedeutende Stelle derselbe in der kirchlichen Verwaltung Englands einnahm, zeigt der Plan des unvollständigen Werkes von Wilhelmus de Drokeda [19]) und in Italien die weitschweifige Ausführung des Bolognesischen Canonisten Aegidius de Fuscarariis [20]), endlich der aretinische Professor des canonischen Rechts Bonaguida in seiner Summa introductoria super officio advocationis in foro ecclesiae [21]).

Zwischen den Legisten und Canonisten gewissermaßen in der Mitte steht Roffredus Beneventanus, der in der

13) S. oben S. 92.
14) S. 102. Note 46.
15) S. 104.
16) S. 107.
17) S. 112 folg. Vgl. *Wunderlich, Anecdota. Gott.* 1841. 8. *Damasi Summa de ordine iudiciario. Index p.* 29—32.
18) S. § 126. Note 34. Vgl. Biener S. 81.
19) S. § 126. Note 73. 85.
20) S. § 126. Note 115.
21) *Wunderlich, Anecdota p.* 239—248.

zweiten Hälfte seines großen Werkes de libellis formandis et ordine iudiciario, worin er die libelli iuris canonici behandelt, die siebente Pars ganz dem Criminalprozeß nach römischem und canonischem Recht widmet und als einen zweiten Haupttheil seines ganzen Werkes ankündigt[22]). Er machte dadurch Epoche, daß er der Erste war, der den canonischen Inquisitionsprozeß aus dem römischen Recht zu rechtfertigen suchte und dadurch seine Einführung in den bürgerlichen Gerichten vorbereitete[23]). Bemerkenswerth ist auch, daß er die eigenthümlichen Bestimmungen des longobardischen Rechts über Verbrechen berücksichtigt[24]). Von großem Einfluß auf die Praxis wurde er dadurch, daß Durantis seine dritte Pars de criminibus hauptsächlich aus ihm schöpfte[25]).

Als selbständige Disciplin war der Criminalprozeß also bis in die zweite Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts nicht bearbeitet worden. Der Erste der dieß that, war Rolandinus de Romanciis[26]), von einer altadlichen Familie in Bologna gebürtig, Doctor Legum daselbst, frühzeitig in gerichtlichen Geschäften bewährt; vor 1255 begleitete er als Assessor den aus Bologna berufenen Podesta nach Brescia, von wo er jedoch mit diesem vertrieben wurde und nur durch die von Seiten Bologna's geübten Repressalien zu dem bedungenen Lohn kam[27]), später als Anwalt und Schiedsrichter in wichtigen Prozessen, auch in Staatsgeschäften thätig, wie er z. B. an der Spitze der Gesandtschaft stand, die im J. 1278 mit P. Nicolaus III. die Unterwerfung von Bologna unter päpstliche Hoheit vorbehaltlich ihrer municipalen Selbstverwaltung unter-

22) S. oben S. 47 folg.

23) Wiener S. 82 folg.

24) *Rubr. de act. furti manifesti p.* 67, 2. *Rubr. de purgatione canonica p.* 678, 1. Buße für Todtschlag *p.* 151, 1. für Wunden *p.* 302, 2.

25) *Ioh. Andreae Addit. Part.* III. *princ. Vol.* III. *p.* 3. *a.* Scias, quod fere totam hanc tertiam partem praeter ea, quae in processu declarabo, auctor recepit per Rof. in libellis iuris canonici sua parte secunda per totum. Cf. *P.* IV. *rubr. de accusationibus Add. a. p. m.* 470.

26) *Sarti* I. *p.* 198. Savigny V. S. 556 folg.

27) S. die Urkunden v. 1271 und 1283 bei *Sarti cit.* Note c. und f.

handelte[28]). In den kurz zuvor stattgehabten Partheikämpfen war er mit den Guelfen oder Geremei Sieger geblieben. Er starb im J. 1284 und sein Sohn errichtete ihm ein noch vorhandenes ansehnliches Grabmal[29]). Als originaler Schriftsteller erwies er sich, indem er zuerst den Criminalprozeß, vielleicht in Verbindung damit auch das Criminalrecht, selbständig bearbeitete und somit der Begründer dieser Disciplin bis auf den heutigen Tag wurde. Johannes Andreae beschreibt seine Schrift unter dem Titel Libellus de ordine maleficiorum und mit den Anfangsworten: Incipit parvus libellus[30]). Sie ist leider weder in Handschriften bis jetzt aufgefunden, noch gedruckt vorhanden. Von ihrem Inhalt wissen wir nur, was Johannes Andreae in der angeführten Stelle und in den Additionen zu den entsprechenden Titeln des Durantis darüber sagt. Hiernach begann sie mit der Accusation[31]), handelte dann aber auch von der Denunciation[32]), und Inquisition[33]), endlich von der Geltendmachung des Verbrechens durch Exception[34]). In den Additionen des Johannes Andreae zu den Titeln des Durantis von den verschiedenen Verbrechen finde ich ihn nicht angeführt; daher es mir zweifelhaft ist, ob er nicht, wie schon der Titel

28) *Sarti cit.* Note c.

29) Abgebildet bei *Sarti p.* 200. Jetzt in der Certosa von Bologna aufgestellt. Savigny S. 556.

30) *Io. Andreae in Prooem.* Habuimus Bononiae duos Rolandinos, scilicet Rolandinum de Romaniciis et Rolandinum Passagerium. Primus fuit legum doctor et maximus advocatus et composuit libellum de ordine maleficiorum, cuius principium post invocationem Domini est: *Incipit parvus libellus*, et tractatus inchoat ab accusatione, — et hi multis additionibus causam dederunt. Der *Catal. Stat.* erwähnt die Schrift nicht.

31) *Io. Andreae Add. in Dur. lib.* III. *de criminibus. Rubr. de accusatione p. m.* 3. *a.* — Rolandus *(sic)* doctor posuit hanc rubricam in principio.

32) *Rubr. de denunciatione p.* 23. *a.* — Roland. doct. rubricellam brevem de hoc posuit charta 2.

33) *Rubr. de inquisitione p.* 26. — Tractat de hac materia Aegidius rubr. 72. et 4. seq. Rolan. doct. suo opere charta 2.

34) *Rubr. de crim. in modum exceptionis propositis p.* 41. — Rolan. doctor posuit etiam hanc rubricam post tractatum inquisitionum ut hic. Johannes Andreae nennt ihn Rolandinus doctor *sc.* legum zum Unterschied von Rolandinus Passagerii den Notarius.

seiner Schrift de ordine maleficiorum andeutet, sich auf den Strafprozeß beschränkte[35]). Da er als Legist für die bürgerlichen Gerichte schrieb, so ist er der älteste Zeuge für die Reception des canonischen Criminalprozesses in diesen[36]).

Nachdem er in abgesonderter Behandlung des Strafprozesses die Bahn gebrochen, folgten ihm zu Ende des dreizehnten Jahrhunderts Andere nach, unter denen besonders Albertus de Gandino, dessen Schrift de maleficiis in einer zweiten Ausgabe im J. 1299 erschien[37]), und die weniger bedeutende Practica criminalis des Jacobus de Belvisio (geb. 1270, † 1338)[38]), die beide in zahlreichen Drucken vorliegen, für die Geschichte des Criminalprozesses wichtig sind, uns aber nicht näher angehen.

---

9. Guilielmus Durantis.

§ 130. Die gesammte praktische Literatur der Glossatorenschule fand Ende des dreizehnten Jahrhunderts ihren Abschluß in dem Speculum judiciale des Guilielmus Durantis, einem Sammelwerk, das, wie der Ozean die Ströme, den Stoff der bedeutenderen frühern Schriften in sich aufnahm und durch die Erfahrungen, die der Verfasser in dem eignen, thatenreichen Leben als Rechtslehrer, Richter und Staatsmann gemacht, bereichert wurde. Die Schicksale dieses merkwürdigen und berühmten Mannes sind also für sein Werk so bedeutend, daß sie nicht mit Stillschweigen übergangen werden können[1]).

35) Savigny V. S. 557. „Die erste abgesonderte Schrift über das Criminalrecht."

36) Vgl. Biener cit. S. 90 folg.

37) Savigny V. S. 560 folg. Biener cit. S. 93 folg.

38) Savigny VI. S. 60 folg. Biener cit. S. 97.

1) *Sarti*, I. *p.* 386 *sqq.* Savigny V. S. 571 folg. Die Hauptthatsachen sind durch seine eignen Zeugnisse im Speculum judiciale und durch die zu Rom in der Kirche S. Maria sopra Minerva noch vorhandene Grabschrift beglaubigt und werden durch die Urkunden und Ge-

Geboren im J. 1237[2]) in dem kleinen Ort Puimisson unweit Beziers in Languedoc, also ein Südfranzose, von einer edlen Familie, deren Name Durant er trug, studirte in Bologna das canonische Recht unter Bernardus Parmensis, den er constant seinen Dominus nennt. Seine Lehrer im römischen Recht sind nicht bekannt, doch konnte er noch Accursius († um 1260) und Odofredus († 1265) hören. Hier erlangte er auch nach bestandenen Prüfungen den Doctorgrad[3]) und zwar schon mit drei und zwanzig Jahren, da berichtet wird, daß ihm schon in diesem Lebensalter eine Rechtssache übertragen worden[4]). Ob er von dem mit jenem Grad erworbenen Recht zu lehren in Bologna Gebrauch machte, steht dahin[5]). Die Concurrenz mit seinem Lehrer Bernardus († 1266) und andren ältern Lehrern des canonischen Rechts mochte er scheuen, denn schon vor 1264 finden wir ihn als solchen, neben Guido de Suzaria als Lehrer des römischen Rechts, in Modena[6]), wo schon man=

schichtsschreiber seiner Zeit ergänzt. — Das Speculum citire ich nach der Ausgabe *Francof.* 1612. *fol.*

2) Nach seiner eignen Bemerkung schrieb er an dem zweiten Buch des Speculum im J. 1271 und stand damals im vier und dreißigsten Lebensjahr. *Specul.* II. *tit. de instr. edit.* § 2. *n.* 4. 5. 6. *p. m.* 280 *sq. tit. de appellat.* § 7. *n.* 4. *p. m.* 490. abgedruckt bei Savigny S. 575. Note g. und h.

3) *Spec.* II. *tit. de appell.* § 5. *n.* 10. *fin. p. m.* 486. — interlocutoria non transit, quoad iudicem, in rem iudicatam, unde postea poterit, quando voluerit, si sibi videbitur, revocare. — Et sic obtinuit, et in hoc etiam omnes doctores Bon. in nostra privata examinatione concordaverunt. Ueber die privata examinatio, wodurch man Licentiat, u. den conventus, wodurch man Doctor würde, s. Savigny III. S. 211 folg.

4) *Sarti p.* 387. — quippe causa quaedam ad eum commissa (als Richter, Advocat oder Schiedsrichter?) refertur annum nondum agentem quartum et vigesimum. S. Note 6.

5) *Sarti* I. *p.* 387. behauptet es, aber ohne Beweis.

6) *Spec.* I. *tit. de tutore* § 5. *n.* 3. *p. m.* 242. — licet contrarium servaretur Mutinae eo tempore quo ibi in decretis legebam. *Tit. de advocato* § 2. *n.* 4. *p. m.* 258. De meo ergo consilio gerant (*sc.* advocati) vestem suae professionis convenientem, non diversi coloris — non sericis texturis variatam vel coloribus ornatam, ut Guido de Suzaria, Mutinae legum professor: *Io. Andr. v. Professor.* Forte cum auctor ibi legit, de quo supra de tut. § generaliter. *cf. Specul.* II, *rubr. de sententia* § 2. *n.* 13. *p.* 420.

cher jüngere Docent zu Ruhm gelangt war. Hier muß er die umfassenden selbständigen Studien im römischen und canonischen Recht und Prozeß gemacht und die außerordentliche Belesenheit in frühern Schriften gewonnen haben, die ihn später zur Abfassung seines Speculum befähigten und bald auch zur praktischen Thätigkeit führten. Um diese Zeit (1261) hatte Urban IV., ein durch Talent und Glück emporgekommener französischer Prälat, den päpstlichen Stuhl bestiegen, ein Ereigniß, das durch die Berufung Carls von Anjou zum Königsthron beider Sicilien für die italienisch-deutsche Geschichte und durch Begünstigung seiner Landsleute im päpstlichen Dienst für unsern Durantis von entscheidender Bedeutung wurde. Dieser Papst hatte sofort als Gehülfen in seiner schwierigen Lage den Erzbischof von Narbonne, Guido Le Gros (Grossus) aus Languedoc gebürtig, und den Heinricus de Segustio in Piemont, der in Frankreich in kirchlichen Würden bis zum Erzbischof von Embrun (Ebredunum) im Dauphiné emporgestiegen war, zu Cardinälen gemacht und Letztern als Bischof von Ostia, deshalb als berühmter Canonist gewöhnlich Hostiensis genannt, zu seinem Legaten in der Lombardei ernannt[7]). In der ausgedehnten, mit diesem Amt verbundenen geistlichen Jurisdiction wählte er unsern modenesischen Professor des canonischen Rechts zu seinem Assessor und Auditor, in welcher Eigenschaft dieser ihn in wichtigen Prozessen unterstützte und vertrat[8]).

7) *Sarti* I. *p.* 362.

8) *Spec.* II. *tit. de appellat.* § 9. *n.* 4. *p. m.* 494. Et hoc allegabatur in quaestione, quae coram nobis vertebatur inter archiepiscopum et capitulum Pisanum pro parte una et commune Pisarum civitatis ex altera parte. Nam cum ipse Archiepiscopus excommunicasset Potestatem et consilium Pisarum —; ipsi sententiam huiusmodi sustinuerunt animo indurato, et petebat Archiepiscopus et Capitulum coram domino Hostiensi, apostolicae sedis Legato, dictam sententiam aggravari. Pisani vero respondebant, quod ipsi a processu Archiepiscopi ad sedem apostolicam appellaverant, unde non tenebantur coram dicto Legato, sive coram me, respondere. Replicabatur pro parte altera et bene, quod appellatio illa evidenter frustratoria erat, — cui etiam Archiepiscopus non detulerat, quare nec dominus Legatus ei

Dieß Verhältniß, in dem Hostiensis ihn in die juristische Praxis einführte, war es ohne Zweifel, weshalb er ihn seinen Dominus nennt; denn das Lehramt in Bologna hatte Jener längst (1244) verlassen, ehe Durantis hier studirte [9]). Die in diesem Dienst über die Wirksamkeit eines päpstlichen Legaten gemachten Erfahrungen waren es auch, die er, weil andern Juristen weniger bekannt, vor Abfassung des Speculum judiciale in einem besondern Tractat (Speculum legatorum) mittheilte und dann der zweiten Ausgabe jenes großen Werkes einrückte [10]). Ferner war diese vorübergehende richterliche Beschäftigung, in der er sein Wissen und Können bewährte, der Weg zum bleibenden Eintritt in den unmittelbaren Dienst des Papstes. Nachdem sein specieller Landsmann, der oben genannte Guido Le Gros, Cardinalbischof der Sabina, im J. 1265 als Clemens IV. den päpstlichen Stuhl bestiegen, berief er Durantis unter die Auditores generales causarum palatii domini Papae, in welcher Eigenschaft dieser die bei der Curie angebrachten und ihm übertragenen geistlichen, bürgerlichen und Criminalsachen im Namen des Papstes selbständig zu untersuchen und, nachdem er an den Papst berichtet, zu entscheiden hatte [11]). Da alle Beamte der

deferre debebat. Ueber den Assessor und Auditor vgl. *Spec.* I. *Tit. de auditore* und *tit. de assessore p. m.* 92 *sq.*

9) *Spec. prooem. n.* 16. *p. m.* 3. — et reverendus pater dominus meus, Henricus Dei gratia Hostiensis episcopus, lumen iuris, quorum reverenda memoria fulget, und regelmäßig im Text, wenn er ihn citirt. *Sarti* I. *p.* 360. 387. Note f. g. Savigny S. 575 folg.

10) *Spec.* I. *tit. de Legatis pr. p. m.* 28. Quoniam Legati officium seu potestas paucis prudentibus innotescit *rel.* §§ 1—8. *p.* 29—54. *Io. Andreae pr.* Auctor in hac rubrica nihil est adiutus per suos practicos. *v. Legatos* — hunc titulum principio fecit et publicavit *rel.* Savigny S. 597.

11) *Spec.* I. *tit. de salariis* § 2. *n.* 5. I. *p. m.* 343. Et nos, dum essemus Auditor generalis causarum palatii domini Papae, satis bene quoad hoc salarium ipsum (*sc.* Notariorum) procuravimus ordinari. II. *tit. de appellat.* § 7. *n.* 5. *p. m.* 490. Hoc etiam scias, quod etiam in curia Romana in causis civilibus et criminalibus patrimonii beati Petri et in causis curialium bene, quantum ad hoc, ius commune servatur. *n.* 6. — et sic sanctissimus pater, dominus Clemens Papa IV. nobis Auditoribus servari praecepit. *n.* 14. *p. m.* 492. Nec in commissionibus, quas dominus Papa in

Curie geistlich sein mußten, ertheilte der Papst selbst ihm die Weihe als Subdiaconus und den Titel eines Capellanus Pontificis [12]), zum Unterhalte aber mehrere Canonicate in Frankreich. In derselben Stellung blieb er unter P. Gregor X. (1271) [13]), begleitete diesen auch im J. 1273 auf das zweite ökumenische Concil von Lyon und wirkte hier zu den Beschlüssen mit, die er später selbst commentirt hat [14]). In dieser Zeit verfaßte er neben der verhältnißmäßig ruhigern richterlichen Thätigkeit mit seiner unglaublichen Arbeitskraft die kolossalen Werke, die seinen Ruhm begründeten und zu denen er während der schwierigen Verwaltungen, die er später führte, doch die Muße nicht gefunden haben würde. Nehmlich das Speculum iudiciale, von dem er das erste Buch und die erste Hälfte des zweiten schon im J. 1271 vollendet hatte [15]), das aber in dieser ersten

curia facit per schedulas vel per cursores, exprimitur ad cuius instantiam sit datus auditor, sed simpliciter dicitur: mandat dominus Papa magistro Guilielmo Durandi, quod causam, quae inter tales super hoc vertitur, audiat et diffiniat. Vgl. I. *tit. de auditore n.* 3. *p. m.* 92. In curia autem Romana Auditores dicuntur, qui aliorum vice causas examinant, sed sine illorum mandato potestatem diffiniendi non habent, unde et generales Auditores palatii domini Papae vice et loco ipsius domini causas examinant et audiunt, et postea eidem domino referunt, ut secundum eius imperium et beneplacitum sententias eius auctoritate promulgent et causas decidant. *Tit. de iud. delegato* § 2. *n.* 9. nennt er sie quasi ordinarii. *Tit. de off. ordinarii* § 1. *n.* 2. *cf.* II. *tit. de citatione* § 6. *p.* 93.

12) *Sarti* I. *p.* 388. Note *d.*

13) *Spec.* III. *tit. de lib. conc.* § 12. *n.* 5. *p.* 64. Quod si fueris coram auditore generali palatii domini Papae, sic dices: *Forma*: Coram vobis, venerabilis viro magistro G. Durando, Canonico Beluacensi et Narbonensi, domini Papae Capellano et Subdiacono, ac palatii eiusdem domini causarum generali auditore, propono *etc.* Et haec si audiat ex generali commissione tanquam auditor generalis, qui potest sine speciali commissione de causis appellationis totius mundi cognoscere, nisi de causis episcopatuum —; et sic temporibus dominorum Clementis Papae IV. et Gregorii X. observavimus.

14) *Spec.* I. *tit. de legato* § 4. *n.* 9. *p. m.* 32. — et satis habetur expresse in constitutione Gregorii X. [de electione c. quam si lib. 6], quae constitutio me procurante edita fuit in concilio Lugdunensi. Ueber den Commentar s. *Sarti* I. *p.* 398.

15) In der Dedication nennt sich Durantis: domini Papae subdiaconus et capellanus, inter de-

Auflage noch wenig Verbreitung fand[16]). Sodann das Breviarium oder Repertorium aureum, in welchem er nach der Titelfolge der Dekretalen die Stellen des canonischen Rechts und seiner Commentatoren nachweist, wo die angeführten Fragen beantwortet werden[17]). Endlich soll er auch das Rationale divinorum Officiorum, worin er eine Beschreibung und Erklärung aller gottesdienstlichen Handlungen giebt, ein liturgisches Werk, das unter den Theologen eben so viel Ansehen und Verbreitung fand wie das Speculum unter den Juristen, im J. 1273 geschrieben haben, obgleich es kaum glaublich ist, daß er auch dazu noch Zeit gefunden[18]). Das Speculum dedicirte er, da es erst nach dem 1271 erfolgten Tode seines ersten Beschützers, des Cardinal Hostiensis, vollendet wurde, seinem zweiten Gönner, dem Cardinal Othobonus Fieschi, Neffen P. Innocenz IV., der als er im J. 1276 als Urban V. zum Papst gewählt wurde, ihm die Aussicht auf den Cardinalshut gab, eine Aussicht, die ihm jedoch durch dessen nach wenigen Tagen erfolgten Tod entging[19]). Aber unter dessen unmittelbaren Nachfolger, P. Nicolaus III. (1277) warteten seiner realere Auszeichnungen anderer Art.

cretorum Professores minimus. Daß er im J. 1271 das erste Buch des Speculum und die erste Hälfte des zweiten Buches schon vollendet hatte, beweist *Spec.* II. *tit. de instr. editione* § 2. *n.* 4. 5. 6. Auch wird in den Formeln P. Clemens IV. genannt, z. B. II. *tit. de actione* § 4. *n.* 17. *p.* 18. *tit. de citatione* § 6. *p.* 93. Im vierten Buch schwanken die Jahreszahlen in den Formularen (Savigny S. 584), daher die Zeit der Vollendung ungewiß bleibt.

16) *Io. Andreae Spec.* I. *tit. de officio iud.* § 8. *v. Postremo p. m.* 144. — post primam publicationem, non tamen multum vulgatam.

17) In der Dedication an einen Cardinal Matthäus nennt er sich auch noch domini Papae Subdiaconus et Capellanus und verweist auf das Speculum judiciale, das er in der ersten Ausgabe also vollendet hatte; im Prooemium der zweiten, *n.* 29. *p.* 5. citirt er es als aureum repertorium dudum a me labore eximio compilatum. In jener nennt er es Breviarium, ein exiguum volumen und libellus; es füllt aber in meiner Ausgabe des Speculum *Francof.* 1612. *Vol.* IV. 87 Folioseiten. Vgl. *Sarti* I. *p.* 397. Savigny S. 592 folg.

18) *Sarti* I. *p.* 397. Savigny S. 598.

19) *Io. Andreae. ad. spec. pr. v. Praesens opus. p. m.* 2. — dominus Ottobonus, cui auctor

Es war eine stürmische Zeit. Zwar die Macht des Kaiserthums im Kampf mit dem Papstthum war gebrochen, der letzte Sprößling der gehaßten Hohenstaufen, Conradin, hatte auf dem Blutgerüst geendet, der vom Papst zu Hülfe gerufene, mit dem Königreich beider Sicilien belehnte und selbst zum Senator von Rom erhobene Carl von Anjou beherrschte das von der Partheiwuth der Guelfen und Ghibellinen zerrissene Italien, während K. Rudolph von Habsburg nur darauf bedacht war, seine Hausmacht in Deutschland zu begründen und zu erweitern. Der kluge und energische P. Nicolaus III., aus dem römischen Geschlecht der Orsini, erkannte in Durantis neben der umfassenden Rechtskenntniß und dem feinen Verstand die männliche Kraft, die ihm zur Befestigung seiner weltlichen Macht dienen, auch mit Carl, dessen Einfluß er zu beschränken unternahm, vermöge seiner Landsmannschaft vermitteln konnte. Er bestellte ihn zum Rector und Capitaneus generalis für geistliche und weltliche Sachen im Patrimonium Petri, in welcher Eigenschaft er den Eid der Treue von allen Unterthanen des Papstes entgegen nahm[20]), nützliche Verordnungen erließ[21]) und die Re=

hoc opus direxit, fuit nepos domini Innocentii IV — per quem cardinalatum adeptus fuit et demum quinque Romanis pontificibus intermediis — electus fuit in Papam, et assumsit nomen Adriani. — sed vixit solum tribus diebus (?) et sic spes digna et quasi certa huius auctoris ad cardinalatum fuit cum ipso Papa sepulta. Für den Tod des Hostiensis s. *Spec. prooem.*, oben Note 9 und *Sarti* I. *p.* 363 *sq.*

20) *Spec.* IV. *tit. de feudis* § 2. *n.* 72. *p. m.* 318. Nos vero, dum patrimonium beati Petri regeremus, a civitatibus et maioribus loci sacramenta fidelitatis a singulis personis recepimus in hac forma: *Forma* Vobis domino Guil. Durandi, domini Papae Capellano, patrimonii beati Petri in Tuscia, civitatis quoque ac dioecesis Reatinae in spiritualibus et temporalibus Rectori et Capitaneo generali, recipienti vice ac nomine Romanae ecclesiae et sanctissimi patris, domini Nicolai Papae III. *rel.* I. *tit. de off. om. iud.* § 1. *n.* 35. *p.* 134. — sacramentum fidelitatis extorquet, prout in plerisque locis patrimonii beati Petri invenimus factum esse, dum eramus ibi Rector et Capitaneus generalis.

21) *Spec.* I. *tit. de salariis* § 2. *n.* 5. *p. m.* 343. Sed et dum patrimonium beati Petri temporaliter et spiritualiter regeremus, inter plura etiam statuta civilia et ecclesiastica, quae ibi

bellen durch Waffengewalt zum Gehorsam brachte[22]). Im J. 1278 erhielt er den Auftrag, von der mächtigen Republik Bologna und den andern Städten und Herren der Romagna, über welche K. Rudolph seine Hoheitsrechte dem Papst abgetreten hatte, den Huldigungseid abzufordern[23]). Im folgenden Jahr 1279 verlieh ihm der Papst zur Belohnung der geleisteten Dienste die Dombechanei von Chartres, unbeschadet der bis dahin besessenen Pfründen[24]). Als im J. 1281 Martin IV., Franzose von Geburt, folgte und K. Carl Alles wieder einräumte, was sein Vorgänger ihm entzogen hatte, war Durantis abermals der Mann der Situation. In der Romagna, wo Carls Feldhauptmann, Johann de Appia, die weltliche Gewalt übte, wurde er zum Vicarius generalis in Spiritualibus ernannt, um Jenen in dem Kampf gegen die rebellischen Ghibellinen zu unterstützen[25]). Ja im J. 1283 wurde ihm als Comes und Rector generalis auch die weltliche Gewalt in der Romagna und den benachbarten Provinzen und damit auch die obere Leitung der Kriegführung gegen die in diesen Provinzen mächtigen Ghibellinen übertragen, wobei es vorkam, daß er den Einwohnern einer zerstörten Stadt einen neuen Wohnsitz anwies, dem er seinen Namen beilegte[26]). Auch P. Honorius IV. (1285) bestätigte ihn in diesem schwierigen Amt, das er mit

edidimus, super officialium palacii poenalem ordinationem fecimus generalem.

22) Sarti I. *p.* 388.

23) *Spec.* IV. *tit. de feudis* § 2. *n.* 73. *p. m.* 319. Sed etiam quando primo civitas Bononiae et provincia Romandiolae ad ecclesiam Romanam pervenerunt, — sacramentum fidelitatis a baronibus et syndicis omnium universitatum in generalibus parlamentis, necnon et a singularibus personis recepimus sub hac forma *rel.* Sarti I. *p.* 388. Note *c.*

24) Sarti I. *p.* 388. Note *d.*

25) Sarti *p.* 389. Note *a. b.*

26) *Spec.* I. *tit. de iurisd. om. iud.* § 1. *n.* 35. *p. m.* 134. — vel etiam in provincia Romandiolae, dum essemus ibi et in civitatibus Bononiae, Urbini et Massae et Urbariae Comes et Rector generalis. *Sarti* I. *p.* 389 *sq.* Savigny S. 578 folg. Grabschrift: paruit Romania sceptro Belligeri Comitis Martini tempore quarti. Daß er als Geistlicher nicht mitkämpfte, sondern nur die obere Leitung hatte, sagt er selbst. *Spec.* I. *tit. de dispensationibus* § 4. *n.* 57. *p. m.* 66.

glücklichem Erfolg bis zum J. 1286 verwaltete, wo er die Provinz beruhigt verlassen und nach Rom zurückkehren konnte[27]).

Im Jahr zuvor war das Bisthum Mende (Mimatum) in Languedoc vacant und Durantis vom Kapitel zum Bischof gewählt, auch 1286 vom Papst bestätigt worden. Doch wurde er noch fünf Jahre, anscheinend im päpstlichen Dienst, zu Rom festgehalten und erhielt erst im J. 1291 die Erlaubniß, die unmittelbare Verwaltung seines Bisthums anzutreten, der er sich vier Jahre lang widmete[28]). Wahrscheinlich während jener fünf Jahre seines römischen Aufenthaltes bearbeitete er die zweite mit zahlreichen Zusätzen vermehrte Ausgabe des Speculum judiciale[29]), während die geistlichen Funktionen als Bischof ihn eher zur Vollendung des Rationale divinorum Officiorum und zur Abfassung des Pontificale[30]) anregen mußten. Er wurde indeß aus dieser stilleren geistlichen Verwaltung noch Einmal in die Stürme gerufen, mit denen der gewaltige Papst Bonifaz VIII. (seit 1294), namentlich in der Romagna, zu kämpfen hatte. Er trug Durantis das Erzbisthum Ravenna an, das dieser ausschlug, wohl weniger aus Demuth und Liebe zu der von ihm verwalteten Diöcese, wie Sarti meint, als in der Erwägung, daß die Lösung der dort gestellten Aufgabe den weltlichen Arm verlange. Denn das ihm nun angetragene Amt eines Markgrafen von Ancona und Grafen der Ro-

27) *Sarti* I. *p.* 390.

28) *Sarti p.* 390 *sq.*

29) Dieß nimmt Savigny S. 585 gegen Sarti an; wofür indeß der Umstand, daß er sich in der Dedication noch domini Papae Subdiaconus et Capellanus nennt, nicht entscheidet, da er 1286 bereits als Bischof bestätigt war. Er ließ diese Dedication an den längst verstorbenen Ottobonus unverändert. Ueber die Zusätze s. *Io. Andreae ad spec. v. Praesens opus. p. m.* 1. — Quarto, quae post primam publicationem operis addidit declarabo. *v. Devote. p. m.* 6. — additionibus, quas post *(primam)* publicationem operis fecit auctor, quos expedit saepe nosse, ut in processu patebit, illud signum, licet non eiusdem coloris, affigam. Dieß Zeichen findet sich vielleicht noch in Handschriften; in einigen Fällen bemerkt Johannes Andreae ausdrücklich die Zusätze, z. B. *tit. de legato pr. tit. de officio omnium iudicum* § 8. *pr.* u. A.

30) Savigny S. 599.

magna nahm er an, ohne Zweifel in der Hoffnung, diese Provinzen, die er so gut kannte, wie früher zum Gehorsam gegen den Papst zurückführen zu können. Aber diese Hoffnung täuschte ihn, er mußte vor Ablauf eines Jahres der Uebermacht der Ghibellinen weichen und starb zu Rom 1296 im nicht vollendeten sechszigsten Lebensjahr, also noch in voller Manneskraft [31]).

Indem seine in der Dominikanerkirche S. Maria sopra Minerva zu Rom, wo er begraben wurde, noch vorhandene Grabschrift [32]) ihm hohen Rath und durch Stürme unerschütterten Muth, ferner schöne Gestalt, Frömmigkeit und Heiterkeit des Gemüths nachrühmt, so wird Jenes durch seine Lebensgeschichte bewährt, während dieß rednerischer Schmuck sein kann. Wenn ihm aber auch „die Reinheit einer keuschen Liebe" (casti candor amoris) zugeschrieben wird, so scheint dieß auf eine Thatsache zu deuten, die, wenn wir in der Sage von provenzalischen, auf den vermeintlichen Tod einer geliebten Person von ihm gedichteten Versen einen Kern von Wahrheit annehmen dürften, darin ihre Erklärung finden und den Sitten seines Geburtslandes wie dem Zeitalter Petrarca's wohl entsprechen würde [33]).

Doch, wir haben es hier nur mit dem Juristen und seinem Hauptwerk, dem Speculum judiciale, zu thun, dessen Plan oder Ziel und Anordnung, Quellen und Behandlungsweise wir einer nähern Betrachtung unterziehen, um über den wissenschaftlichen Charakter des Verfassers und den Werth seiner Leistungen ein sicheres Urtheil zu gewinnen.

Ueber das Ziel seines Unternehmens erklärt er sich in dem durch die scholastische Auslegung jenes apokalyptischen

31) *Sarti p.* 391 *sq.*

32) Abgedruckt bei Savigny S. 571 folg.

33) Die mit Unmöglichem ausgeschmückte Sage erzählt Johannes Nostradamus de vitis poetarum provincialium nach *Sarti p.* 394, der sie verwirft, weil er jene Liebe eines ordinirten Geistlichen unwürdig findet, uneingedenk des berühmten Canonicus von Padua und seiner Laura. Savigny S. 590 folg. erklärt die provenzalischen Verse nur für nicht hinreichend beglaubigt.

Bildes (*Apocal.* 4, 5.) eingeleiteten und schwülstig geschriebenen Proömium in folgender Weise. Die Theorie des geistlichen Rechts, sagt er, sei von berühmten Männern, die er aufzählt, zuletzt von dem großen Papst Innocenz IV. und von seinem Dominus, Cardinal Hostiensis, den er „Lumen Juris" nennt, vollkommen dargestellt, daher die Nachweisung auf ihre Schriften in seinem „Breviarium" genüge. Die praktische Jurisprudenz dagegen, die sowohl in Aufstellung der Formen für gerichtliche Handlungen und Rechtsgeschäfte, als in dem Ordo judiciorum bestehe, sei zwar auch von Vielen, deren er Mehrere nennt, in verschiedener Weise, aber nicht vollkommen und für alle Zeiten befriedigend behandelt, daher er diese sich zur Aufgabe gemacht[34]). Er nennt sein Werk nach einer in seiner Zeit beliebten Metapher „Gerichtsspiegel", in welchem, wie man das Bild der natürlichen Dinge im Spiegel schaue, die Richter, Advocaten, Notare, Partheien, Zeugen und andere in Civil- und Criminalprozessen thätige Personen über ihr Geschäft die unentbehrliche Belehrung finden würden. Wegen dieses Titels seines Werkes wird der Verfasser von spätern Schriftstellern schlechthin als „Speculator" citirt. Er unterscheidet bei Bezeichnung seines Gegenstandes auch nicht die geistlichen und weltlichen Gerichte und zieht durchweg Beide in Betracht, wodurch sein Werk auch für Letztere großes Ansehen gewonnen und die Einführung des canonischen Prozesses in denselben befördert hat.

Die Anordnung seines Werkes, mit der wir eine Analyse seines Inhalts verbinden, giebt er dahin an, daß es in vier Partes oder Bücher zerfalle, in deren erster er von den im Prozeß auftretenden Personen, in der zweiten von dem Ordo judiciarius in Civilsachen, in der dritten von Criminalsachen handeln und in der vierten die verschiedenen Formen für Klagschriften und Positionen und für die Urkunden über Rechtsgeschäfte beschreiben werde.

34) *Prooem. n.* 23. nennt er sie scientia placitandi.

Die erste Pars zerfällt in vier Particulae, deren erste vom Richter, dessen verschiedenen Arten, Rechten und Pflichten handelt. Charakteristisch ist, daß er den Judex delegatus, den außerordentlichen Gerichtscommissarius, weil er vom Papst oder Fürsten bestellt den höchsten Rang habe, im ersten Titel (*p.* 7—27) voranstellt, wobei er die Lehre des römischen Rechts von der Jurisdictio mandata, der Judicis Datio und den außerordentlichen kaiserlichen Delegirten mit den Bestimmungen des canonischen Rechts künstlich genug zu Einem System verarbeitet. In den einzelnen Paragraphen wird der Begriff des Judex delegatus, wer ihn bestellen, wer dazu bestellt werden könne, in welchen Fällen, seine Macht und Pflicht, das Ende derselben, seine Recusation und Exceptionen gegen ihn mit vielen Wiederholungen besprochen. Als zweiten Titel (*p.* 28—54) rückt er seinen früher ausgearbeiteten ausführlichen Tractat von den Legaten, als päpstlichen Delegirten, ein und läßt sehr willkührlich, weil diese auch dispensiren können, im dritten Theil (*p.* 54—90) eine Abhandlung von den Dispensationen folgen. Der Judex ordinarius dagegen, Bischof oder Graf, wird im vierten Titel (*p.* 90—92) sehr kurz abgefertigt. Desgleichen im fünften und sechsten der Auditor und Assessor. Ausführlicher im siebenten (*p.* 95—129) der Arbiter und Arbitrator, die in der italienischen Praxis häufig vorkamen. Dann folgen im achten und neunten Titel die allgemeinen Lehren von der Jurisdiction (*p.* 129) und vom Officium Judicis (*p.* 136) nach der in der Glossatorenschule herrschenden Auffassung des römischen Rechts. Letzterem wird im § 8 (*p.* 144—150) ohne den Verfasser zu nennen der Tractat des Johannes de Fazolis de summaria cognitione eingerückt. Endlich im zehnten Titel (*p.* 150—159) die Lehre von der Recusation des Richters nach derselben Auffassung.

Die zweite Particula handelt von den Partheien und zwar im ersten Titel (*p.* 159—178) vom Kläger, insbesondere seiner persönlichen Befähigung, wo indeß mit den Einreden gegen dieselbe die aus der Sache herzunehmenden unlogisch vermischt

werden; im zweiten (*p.* 178—180) vom Beklagten kurz und mit gleich unlogischer Einmischung auf den Gerichtsstand bezüglicher und sachlicher Einreden; im dritten vom Ankläger und im vierten vom Angeklagten (*p.* 181—193), wo unter Anderm bemerkt wird, daß, wie nach römischem Recht die Magistratus majores, so auch der Papst und der Kaiser, die beiden von Gott ans Firmament der Welt gesetzten Lichter, nicht angeklagt werden können, ausgenommen wegen großer Verbrechen der Kaiser vor dem Papst und der Papst wegen Häresie vor dem Concil.

In der dritten Particula ist die Rede von den Personen, die im Namen eines Andern im Prozeß auftreten, in Titel 1 (*p.* 195—217) vom Procurator und den Einreden gegen dessen persönliche und sachliche Befähigung, gegen die Person des Bestellers und die Form der Bestellung nebst Formularen für dieselbe, endlich vom Procurator in rem suam, Titel 2 (*p.* 223) von verbundenen Personen, die ohne Vollmacht auftreten. Titel 3 (*p.* 225) vom Defensor, Titel 4 von dem der einen Abwesenden entschuldigt. Titel 5 vom Syndicus, Titel 6 vom Oeconomus, Titel 7 Actor, Titel 8 Orphanotrophus, Titel 9 (*p.* 235) vom Vicecomes, dem die Jurisdiction in einem Theil der Grafschaft übertragen wird, also dem Vertreter des Grafen, wörtlich aus Rolandus Passagerii abgeschrieben, Titel 10 und 11 (*p.* 235—253) von Tutoren und Curatoren.

Die vierte Particula enthält die Lehren von den Hülfspersonen im Prozeß. Titel 1 (*p.* 253—275) vom Advocaten, nebst den Einreden gegen denselben und all den Anweisungen, die wir früher in den Schriften de instructione advocatorum kennen gelernt und die der Verfasser ausschreibt, Titel 2 (*p.* 275—338) vom Zeugen, wo die ganze Lehre vom Zeugenbeweis ausführlich abgehandelt wird, Titel 3 über die Tabelliones verweist der Verfasser auf den Abschnitt des Ordo Judiciorum von den Urkunden, Titel 4 von der Funktion des Executors bei Vorladungen, Titel 5 (*p.* 340—348) de salariis, von den Belohnungen der Richter, der Procuratoren,

der Notare, der Advocaten, ja selbst der Aerzte, denen man im Gerichtsspiegel nicht zu begegnen erwartet, worin übrigens andre praktische Schriftsteller dem Verfasser vorangegangen waren.

Mit Beginn der dritten Pars, als des Haupttheils des Ganzen, worin der Verfasser die secreta iudiciorum mittheilen will, nimmt er feierlich einen neuen Anlauf und giebt nach der schon bei frühern Schriftstellern gewöhnlichen Eintheilung in drei Particulae, von den Vorbereitungen des Prozesses, dem Prozeß selbst und der Entscheidung desselben nebst dem was darauf folgt, zunächst eine Aufzählung der einzelnen Akte des Civil- und Criminalprozesses, von denen jedoch einige wesentlich (iudicii substantialia) seien, andere nur gewöhnlich vorkommen.

Zu den Vorbereitungen des Prozesses (praeparatoria iudicii) rechnet er Titel 1 die Erwägungen, welche vor Erhebung der Klage oder Anklage aus Klugheits- und moralischen Rücksichten sich empfehlen, und Titel 2 (*p.* 5—24) Rathschläge in Bezug auf die Wahl der Klage, was ihn veranlaßt, einen großen Theil des allgemeinen Actionenrechts, hauptsächlich nach Odofredus, ja Titel 3 (*p.* 25—34) selbst die Lehre von Cession der Klagen abzuhandeln.

Erst Titel 4 (*p.* 40—49) kommt er zu dem ersten vorbereitenden Akt des Prozesses selbst, der Judicis Aditio, wobei er, weil der competente Richter angegangen werden muß, die Lehre vom Gerichtsstande einschiebt. Weil ferner bei dem Judex delegatus das päpstliche Rescript präsentirt wird, handelt er Titel 5 (*p.* 53—73) davon und sehr ausführlich von den Einreden gegen das Rescript.

Der folgende Akt und das Fundament des ganzen Prozesses sei die Vorladung des Beklagten, Titel 6 (*p.* 75—94), an welche er sachgemäß die Lehre von der Contumacia und ihren Folgen nach römischem und canonischem Recht, Titel 7 (*p.* 98—107), also auch von der Missio in Possessionem durch das erste und zweite Decret nach der Lehre der Glossatoren,

die darin die verschiedenartigsten Institute des römischen Rechts zusammenfassen, Titel 8. 9 (*p.* 108—136) und endlich das Erscheinen vor Gericht im ersten Termin, Titel 10 (*p.* 137) anschließt.

Die Libelli Oblatio Titel 11 (*p.* 139) wird nur ganz kurz besprochen und deshalb auf die vierte Pars verwiesen, dagegen, weil dem Beklagten Frist zur Beantwortung der Klage gegeben werden muß, die Lehre von den Fristen, Titel 12 (*p.* 139) und den Gerichtsferien, Titel 13 (*p.* 152) sehr ausführlich abgehandelt. Wegen der Recusation des Richters verweist der Verfasser auf früher Gesagtes. Die dilatorischen Einreden, die der Beklagte vor der Litiscontestation vorschützt, veranlassen ihn, die Lehre der Glossatorenschule von den Exceptionen überhaupt in Titel 15 (*p.* 156—178) vorzutragen, die durch die richtige Begriffsbestimmung eben so merkwürdig ist als durch die sachgemäße und für die Folge maßgebende prozessualische Behandlung der verschiedenen Arten der Einreden. Nach der Ordnung des Prozeßgangs folgen Titel 16 (*p.* 182) die Lehre von den Satisdationen der Partheien und ihrer Vertreter, denen jedoch in § 5 die außergerichtlichen Cautionen angeschlossen werden, Titel 17 (*p.* 192) von den Interrogationen vor der Litiscontestation, Titel 18 (*p.* 195) von der Reconvention und endlich Titel 19 (*p.* 201) von der Reihenfolge, in welcher der Richter die Rechtssachen zur Verhandlung kommen läßt, wovon Titel 20 (*p.* 203) das Petitorium und Possessorium, insbesondere der Vorzug der Spolienklage, nur ein einzelner Fall ist.

Die zweite Particula von dem Prozeß selbst beginnt in Titel 1 (*p.* 211—217) mit der Litiscontestation, über deren Bedingungen sehr subtil, über die Wirkungen äußerst kurz gehandelt wird; Titel 2 (*p.* 218) vom Juramentum Calumniae nach bekannten Grundsätzen des römischen und canonischen Rechts. Auf die allgemeine Litiscontestation folgen die Positionen, wodurch Confessiones des Gegners über einzelne Punkte herbeigeführt werden sollen, und von diesem, auch in Anwen-

dung auf die Exceptionen und dem die Sachen in Einzelnheiten zersplitternden und verwickelnden Verfahren, das nach dem Vorbild der römischen Curie fast überall Anwendung fand, handelt der Verfasser ausführlich und lehrreich genug, mit Benutzung der frühern Praktiker, in Titel 3 (*p.* 228—244) und Titel 4 (*p.* 250—264).

Es bildet die Vorbereitung des Beweisverfahrens, indem die abgeleugneten Positionen die Beweisartikel abgeben; dieser folgt die allgemeine Lehre vom Beweise, Titel 5 (*p.* 265—274). Von den einzelnen Beweismitteln wird rücksichtlich des Zeugenbeweises in Titel 6 auf den Titel de teste im ersten Buch verwiesen. Titel 7 (*p.* 280—366) von Urkunden und dem Urkundenbeweise ist einer der längsten Abschnitte des ganzen Werkes und Rolandinus Passagerii darin stark ausgeschrieben, jedoch auch mit Zusätzen vermehrt. Dem vollständigen Beweise werden in Titel 8 (*p.* 380) die Präsumtionen entgegengesetzt und Titel 9 (*p.* 384) der Eid, der in Ermangelung vollständigen Beweises vom Richter auferlegt oder vom Gegner zugeschoben wird. Dem Beweisverfahren folgen nach Titel 10 (*p.* 387—396) die Disputationes und Allegationes der Advocaten, die sich auf den Beweis der Thatsachen und die anzuwendenden Rechtssätze beziehen und über die der Verfasser nicht nur den Advocaten, sondern auch den Richtern Verhaltungsmaßregeln giebt; endlich in Titel 11 (*p.* 397—403) der Verzicht auf weiteres Vorbringen und Aktenschluß. Er hätte hiermit auch die zweite Particula schließen können, wenn nicht die Partheien entweder nach allgemeiner Sitte Italiens, die der Verfasser übrigens nach c. 3 X. de consuetudine (1, 4) mißbilligt, auf Aktenverschickung an Rechtsgelehrte, wovon Titel 12 (*p.* 405) oder auf Urtheilfällung in Loco antragen könnten, wovon Titel 13 (*p.* 410) und endlich ausnahmsweise an einen höhern Richter berichtet (Titel 14 de relatione *p.* 410) oder von dem Commissarius die Sache an den Committenten remittirt wird (Titel 15 de remissionibus *p.* 413).

Die dritte Particula beginnt der Ankündigung gemäß mit

der Lehre vom Urtheil, wofür viele Formulare gegeben werden, (Titel 1 *p.* 418—444) und handelt dann von dessen Vollstreckung (Titel 2 *p.* 456—468) und von den Rechtsmitteln desselben, also von der Appellation (Titel 3 *p.* 471—507), der Restitutio in Integrum (Titel 4 *p.* 524—534) und Supplication (Titel 5 *p.* 538). Die Nullität des Urtheils wird bei den Bedingungen und der Anfechtung desselben besprochen. Als Nebenpunkte der Klage und des Urtheils erörtert der Verfasser zuletzt die Expensae, außerhalb und innerhalb des Prozesses (Titel 5 *p.* 539—552), die Früchte und das Interesse (Titel 7 *p.* 554—562) und die Poenae temere Litigantium (Titel 8 *p.* 567).

In der also vollendeten zweiten Pars hatte der Verfasser hauptsächlich den Rechtsgang in Civilsachen beschrieben und nur beiläufig die Abweichungen in Criminalsachen erwähnt. In der dritten handelt er daher vom Criminalprozesse (criminalia iudicia) ex Professo und zwar nach den fünf Arten wie über Verbrechen verfahren wird, nehmlich durch Accusation, welches er als den ordentlichen Prozeß bezeichnet, durch Denunciation, Inquisition, Exception und wegen Notorietät in ebensovielen Titeln. Diese dritte Pars ist aber bei weitem die kürzeste (*p.* 3—52).

Um so umfangreicher ist die vierte Pars. Denn nachdem er in den frühern Partes, namentlich der zweiten, bereits nicht blos für die Klagschrift, sondern auch für alle andern Prozeßhandlungen zahlreiche Formulare gegeben, so fand er es nützlich, nach dem Vorgang früherer Praktiker, namentlich des Roffredus Beneventanus, diesen Gegenstand in der vierten Pars (de libellorum conceptione) in umfassender Weise, und selbst mit Erweiterung auf Formulare für Rechtsgeschäfte zu bearbeiten. Nachdem er also die allgemeine Lehre vom Klaglibell im Eingang noch Einmal abgehandelt, giebt er die Formulare für alle in den fünf Büchern und den Titeln der Dekretalensammlung Gregors IX. vorkommenden Rechtsmaterien in derselben Ordnung (*p. m.* 75—508) und glaubt doch noch im

Schlußwort sich entschuldigen zu müssen, daß er so kurz gewesen sei.

Obgleich die hier dargelegte Anordnung des Werkes im Großen und Ganzen sachgemäß genannt werden muß, so zeigen doch die Anomalien derselben und die Wiederholungen im Einzelnen schon hinreichend, daß die Anhäufung des Stoffs dem Verfasser die Hauptsache ist und daß dagegen der Gedanke zurücktritt. Dasselbe bestätigt sich, wenn wir nun die Quellen und ihre Behandlungsweise betrachten.

Der Verfasser schöpft seine Lehre aus den Quellen des römischen und des canonischen Rechts, diesen letztern bis auf seine Zeit, also mit Ausschluß des Liber sextus Decretalium Bonifaz VIII., der im J. 1298, also zwei Jahre nach seinem Tode erschien, und zeigt in allen ihren Theilen eine Belesenheit und in den gehäuften Anführungen derselben ein Gedächtniß, welches wirklich staunenswerth ist und noch mehr Bewunderung verdiente, wenn nicht viele seiner Citate den Schriftstellern, die er ausgeschrieben, gewiß ohne alle Prüfung entlehnt wären. Ueberhaupt sind ja Citate charakteristisch sowohl für die Gewissenhaftigkeit als für den Geist der Schriftsteller. Den römischen Classikern, deren Fragmente die Pandekten enthalten, hat man ihre häufigen Citate nicht sowohl der authentischen Rechtsquellen, als der Responsa anderer Juristen wohl zum Vorwurf gemacht. Allein bei der Freiheit des Geistes, mit der sie den überkommenen Rechtsstoff erfassen, beurtheilen und fortbilden, sind ihre Citate nur der Ausdruck und das Mittel, die Einheit des Rechts festzuhalten, welche durch seine Natur und Bestimmung geboten ist. Die Glossatoren betrachteten den gesammten Inhalt des Corpus Juris als eine sie verpflichtende Gesetzgebung. Aber in der frühern Zeit waren sie bemüht, ihn in seinem Wesen und Zusammenhang zu verstehen und sich lebendig anzueignen und gaben die Frucht dieser Arbeit häufig selbst ohne die Quelle ausdrücklich zu nennen. Später, als der wissenschaftliche Geist mehr sank, ward ihnen dieser Inhalt zum todten Dogma und der Buchstabe zum Gesetz, den sie zum

Beweise der Legalität ihrer Sätze ausdrücklich anzuführen nicht versäumen. Das canonische Recht hatte an sich diesen dogmatisch-gesetzlichen Charakter, daher auch seine Benutzung diesem letztern glich. Durantis nun gehört dieser spätern Zeit an und seine durchaus praktische Richtung, das Erzeugniß seiner thatkräftigen Natur und seines Lebensganges, konnte ihn zu keiner andern Behandlung der Quellen führen. Ja noch mehr! Die Gebundenheit an das Gesetz veranlaßte die Schriftsteller dieser wissenschaftlich gesunkenen Zeit selbst für ihre freien Gedanken oder die Motive ihrer Anordnung in einer Stelle, die denselben oder einen ähnlichen Gedanken enthält, eine gesetzliche Autorität aufzusuchen, wie dieß z. B. schon Wilhelmus de Drokeda thut. Auch hierin ist Durantis durchaus ein Kind seiner Zeit. Wenn er in der ersten Pars von den Personen und dann erst in der zweiten vom Prozeß handeln will, so begnügt er sich nicht mit Anführung von Justinians Worten § 12 J. de iure nat. (1, 2): Et prius de personis videamus, nam *rel.*, sondern fügt noch einige Pandektenstellen und Dekretalen hinzu, worin die Eigenschaft der Personen für die Entscheidung von Bedeutung ist[35]). Oder wenn er dem Kläger empfiehlt, vor Erhebung der Klage Rechtsgelehrte zu Rathe zu ziehen, so citirt er dafür ein Rescript, worin der Kaiser der Bittstellerin vorwirft, es nicht gethan zu haben[36]) und so in hundert andern Fällen.

Andere Rechtsquellen, insbesondere die Statuten der italienischen Städte, führt er nur selten an[37]). Aber häufiger den

35) *L.* 1. *D. de iur. codicill.* (29, 7) *L.* 3. *pr. De comm. praed.* (8, 4) *c.* 13. X. *de despons. impub.* (4, 2) *c.* abbate sane § 1 *c.* 3. in VI. *de re iud.* II, 14.

36) *L.* 3. *C. de ingen. man.* (7, 14).

37) Statutum civitatis, allgemein I. *tit. de iud. deleg.* § 6. *n.* 12. *p.* 17. II. *tit. de actione s. pet.* § 1. *n.* 6. *p.* 6. von Modena, wo er gelehrt hatte, I. *tit. de tutore* § 5. *n.* 3. *p.* 242. II. *tit. de sententia* § 2. *n.* 13. *p.* 420. Von der Verbindlichkeit der Statuten überhaupt handelt er IV. *tit. de constitutionibus p.* 76. führt aber die von Narbonne als Beispiel an, worauf auch die lokalen Beziehungen vieler Formeln gehn. Summen Geldes nennt er in librae Turonenses (livres tournous).

Gerichtsgebrauch der römischen Curie, der ihm aus eigner Erfahrung bekannt war und dem er fast gleiches Ansehn wie dem Gesetz beilegt[38]). Die Ausbreitung dieses Gerichtsgebrauches, später selbst in Deutschland, ist großen Theils dem Einfluß seines Werkes zuzuschreiben.

Nicht eigentlich als Quelle, aber als bedeutendes Hülfsmittel bei seiner Arbeit ist endlich die frühere Literatur zu erwähnen. Daß er diese in umfassendster Weise berücksichtigt und benutzt hat, gereicht ihm nicht zum Vorwurf, war vielmehr durch seinen Zweck geboten, da diese Literatur den größten Einfluß auf die Praxis gewonnen hatte und Zeugniß von derselben gab. Seine große Belesenheit in derselben, auf die er sich auch beruft, setzte ihn dazu in den Stand[39]). Bei den zahlreichen Controversen, die sie enthält, entscheidet er sich allerdings nicht immer für eine bestimmte Meinung; doch spricht er diese so häufig mit einer seinem Charakter entsprechenden Entschiedenheit aus, daß ich den ihm schon von Cinus gemachten Vorwurf nicht unbedingt theilen kann[40]). Als entschiedener Prakticus überläßt er freilich mehrmals reine Schulfragen dem Streit der Gelehrten[41]). Die Vergleichung mit den frühern praktischen Schriften, die ihm vorlagen, wird dadurch außerordentlich erleichtert, daß Johannes Andreae in seinen Additionen zum Speculum die entsprechenden Abschnitte derselben regelmäßig angiebt[42]). Nicht zu loben ist aber, daß Durantis nach der schlechten Sitte seiner Zeit diese frühern Schriftsteller in großem Umfang ausschreibt ohne sie zu nennen, obgleich er

38) *Spec.* I. *tit. de teste* § 9. *n.* 3. *p.* 318.

39) *Prooem. n.* 18. *p.* 4. — quodque lectio docuit diuturna — de prato doctrinae illorum flores etiam aliquos colligendo.

40) Savigny S. 587. Note m. *Cinus in codicem L. cunctos de summa trin. n.* 9. Speculator tractavit de hoc more suo nihil approbando et ponendo.

41) *Spec.* II. *tit. de dilat.* § 118. *p.* 141. Hanc quaestionem scholasticis relinquimus disputandum IV. *tit. de lib. conc.* § 9. *n.* 22. *p.* 61. Hoc ulterius legistis relinquimus disputandum.

42) Namentlich führt er sehr häufig auch Guil. Angl. d. i. Wilhelmus de Drokeda an, woraus vielleicht Schlüsse auf die uns verlornen Theile seines Werkes möglich sind.

sich in der Vorrede ausdrücklich dazu verpflichtet hatte, den Urheber selbst jeder von ihm angeführten Meinung zu nennen[43]), ja daß er, wie früher erwähnt worden, die Schrift des Johannes de Fazolis de summaria cognitione stillschweigend sich angeeignet hat und ihn nur für einzelne Sätze, als wäre er ein dritter, citirt[44]). Johannes Andreae hebt zwar mit Recht die Nützlichkeit seines Werkes hervor, durch welches auf diese Weise das in verschiedenen Schriften Zerstreute zusammengestellt und selbst Verlornes erhalten sei[45]), entschuldigt aber nicht die offenbar von ihm begangenen Plagiate[46]).

Einen vorzüglichen Werth giebt dem Werke die reiche Erfahrung des Verfassers, aus der er schon im Prooemium zu schöpfen erklärt[47]) und auf die er sich oft im Allgemeinen oder mit Anführung einzelner Rechtsfälle und der darin obsiegenden

43) *Prooem. n.* 15. *p.* 71. Tanta enim nobis antiquitati habita est reverentia, ut nomina sapientium taciturnitati tradere nullo patiamur modo, sed unusquisque eorum, qui auctor fuit opinionis, nostris inscriptus est dictis: ut C. de vet. iur. enuclea. L. Tanta. Johannes Andreae giebt auch regelmäßig an, wo der Verfasser frühere Schriften ausgeschrieben hat.

44) *Io. Andr. ad tit. de off. om. iud.* § 8. *v. Postremo p.* 144. Hunc ergo tractatum, quem composuit Ioannes de Fazolis Pisanus, legum doctor populo, post dictam publicationem habuit auctor et hic inseruit. — Ipsum tamen Ioannem bis allegat Nehmlich *n.* 8. *p.* 146. Sed Io. Fazoli hic non approbat et intelligit de plano, id est sine scriptura. und *n.* 17. *p.* 147. Ioan. Fazoli dicit, quod *rel.* — Der Tractat ist aus Durantis herausgegeben von **Briegleb**, *Ioannes Faxioli et Bartoli de Saxoferrato de summaria cognitione commentarii Erlang.* 1843. 8. In seiner ursprünglichen Gestalt, jedoch unvollständig aufgefunden in Königsberg von Steffenhagen, Beiträge § 27. S. 28.

45) Johannes Andreae fährt in der angeführten Stelle fort *p.* 145: Est autem notabilis utilitas huius operis in multorum collectione sparsorum, quae fuissent ut plurimum ignorata. Idem dico de tractatu de Martino de Fano u. s. w. Singularium autem casuum est innumerosa multitudo, quibus adhuc hodie careremus, si hic non fuissent inserta. vgl. Savigny S. 586. Note 1.

46) *Ibid. p.* 146. *v. Ver.* 8. Hoc exportando coniunxit Guil. duo furta, ponit enim in illis versiculis ad literam verba Ioan. Fazoli, illa sibi attribuens. *v. Accur.* Ioa. Fazoli allegabat Azo et melius *rel.*

47) *Prooem. n.* 18. *p.* 4. — quodque experientia praebuit.

Meinung beruft[48]), so daß er hierin also ein Zeuge für das damals wirklich geltende Prozeßrecht ist.

Wenn er übrigens bei seiner vorherrschend praktischen Richtung eine echt wissenschaftliche Methode entbehrt, so ist er auch von der falschen Wissenschaftlichkeit seiner Zeit, nehmlich dem Mißbrauch scholastischer Formen frei. Durch die Reichhaltigkeit des Stoffs befriedigte sein Werk das praktische Bedürfniß wie kein andres, und hieraus erklärt sich das außerordentliche Ansehen und die Verbreitung desselben nicht nur in den folgenden Jahrhunderten des Mittelalters, sondern noch später in allen Ländern, wo der römisch-canonische Prozeß Eingang fand. Der Katalog der Bücherverleiher in Bologna nennt es an vierter Stelle[49]). Von den berühmtesten Canonisten und Civilisten des vierzehnten Jahrhunderts, Johannes Andreae und Baldus, wurde es mit Zusätzen versehen. Der Cardinal Berengarius, früher Bischof von Beziers, verfaßte im J. 1306 ein alphabetisches Register (inventarium) dazu[50]). Es wurde in zahlreichen Handschriften verbreitet[51]) und seit der Erfindung der Buchdruckerkunst bis gegen Ende des sieb-

48) *Spec.* I. *tit. de iurisd. om. iud.* § 1. *n.* 37. *p.* 135. Iuste ergo petebatur a nobis pro parte Episcopi Massan. ut commune civitatis Senen. puniremus. *tit. de teste* § 7. *n.* 6. *p.* 312. Et sic fieri fecimus, cum essemus in Tuscia in causa, quae coram nobis agitabatur super quibusdam castris inter Archiepiscopum Ravennatem et commune Forlivii. § 8. *n.* 9. *p.* 318. audivi tamen dominum Clementem in relatione cuiusdam negotii contrarium asserentem. II. *tit. de citat.* § 4. *n.* 23. *p.* 88. — nuper in concilio Bituricensi, in quo interfuimus. *ibid.* § 6. *n.* 1. *p.* 93. — de citationibus Auditorum generalium palatii domini Papae, quas frequentamus *rel. tit. de citat.* §. 1. *n.* 19. *p.* 143. Nos tamen quandoque sic hunc terminum damus. § 3. *n.* 2. *p.* 146. Hoc ultimum approbaverunt multi sapientes a me consulti. *tit. de appellat.* § 9. *n.* 4. *p.* 494. s. oben Note 8. *ibid.* § 7. *n.* 4. *p.* 490. — sicut patet in causa decimarum Anglicana coram nostro pendente examine *n.* 6. — et sic sanctissimus pater dominus Clemens Papa IV. fons iuris nobis auditoribus servari praecepit. IV. *tit. de lib. concept.* § 9 *n.* 38. *p.* 62. Ebend. Sehr häufig sagt er: et sic obtinuit z. B. I. *tit. de iud. deleg.* § 1. *n.* 11. *p.* 10.

49) *Catal. Stat. p.* 649. Specul. Dom. Guilielmi Durandi.

50) Savigny S. 587.

51) Derselbe S. 588.

zehnten Jahrhunderts in einer noch größern Zahl, darunter vieler in Frankreich und Deutschland gedruckter Ausgaben[52]). Für den Einfluß des Speculum auf die deutsche Praxis ist es bezeichnend, daß, so lange die deutschen Praktiker überhaupt den Zusammenhang mit den italienischen festhielten und durch Citate bezeugten, dasselbe vorzugsweise von ihnen citirt wird. Ferner daß ich die Ausgabe Francofurti 1612. fol. von einer alten Wittenberger Buchhandlung in albis erwerben konnte.

Wie gering man also auch nach einem streng wissenschaftlichen Maßstab seine Leistungen anschlagen mag, für die Geschichte des Prozeßrechts ist es eine Quelle vom höchsten Werth und in seinen zahlreichen Ausgaben jedem Forscher zugänglich.

C. Die Prozeßliteratur des vierzehnten Jahrhunderts.

§. 131. Der früher geschilderte Verfall der Rechtswissenschaft, der schon im dreizehnten Jahrhundert begann, tritt im vierzehnten durch alle angegebenen Symptome noch bestimmter hervor[1]). Die Quellen des römischen Rechts, aus denen die Glossatorenschule in ihrer Entstehung und Blüthezeit ihr wissenschaftliches Leben geschöpft hatte, sind jetzt dem Auge entrückt durch die Glossa ordinaria, der fast gesetzliches Ansehen zugeschrieben wird, und durch die große Masse der an sie sich anschließenden Literatur, aus der man die verschiedenen Meinungen der Rechtsgelehrten zusammenstellt, mit einander vergleicht und nach Gründen für und wider die geltende (Communis opinio) zu finden sucht. Das also gewonnene Resultat, die geltenden Rechtssätze, versteht man nicht auf ihre Principien zurückzuführen und also zu vergeistigen, sondern begnügt sich sie als ein Gegebenes

52) Derselbe S. 589 folg. zählt mit der ältesten ohne Jahreszahl und der darauf folgenden v. 1473 bis zum Jahr 1678 deren 39 auf.

1) Vgl. Savigny VI. S. 1—25, der diesen Verfall schildert und nicht nur die innern, sondern auch die äußern geschichtlichen Ursachen desselben entwickelt, und seine Schlußbetrachtungen S. 467—476.

zu bestimmen und zu zerlegen, zu unterscheiden und zu verknüpfen, zu erweitern oder zu beschränken, nach scholastischen Kategorien, die über das Wesen der Sache nichts aussagen. Auch das canonische Recht entzieht sich dieser Behandlung um so weniger, als seine Quellen ihrer Natur nach einen echt wissenschaftlichen Geist zu wecken nicht geeignet waren. Aber diese Jurisprudenz wird noch immer auf vielen, zahlreich besuchten Universitäten Italiens und Frankreichs gelehrt und ihre Vertreter, die Rechtslehrer, genießen noch großes Ansehen und Ruhm in weiten Kreisen, nicht selten auch Einfluß auf gerichtliche und Staatsgeschäfte. Auch fehlt es nicht an einzelnen hervorragenden Talenten, die inmitten der allgemeinen Verflachung eine gewisse Originalität behaupten und die Wissenschaft im Einzelnen fördern. Insbesondere verdient ihr Sinn für die wirklichen Lebensverhältnisse Anerkennung, den sie zwar nicht zu einem tiefern Verständniß des Rechts selbst zu verwerthen wissen, aber mit dem sie es in der Anwendung zu ergänzen und zu berichtigen suchen. Zeugniß hiervon giebt namentlich die Aufmerksamkeit, die sie den Statuten der Städte zuwenden, in welchen dem germanischen Volksgeist entstammende und durch das praktische Bedürfniß erzeugte Elemente gegen das gemeine römisch-canonische Recht sich glücklich behaupten.

Alles Gesagte gilt auch für das Prozeßrecht und seine Bearbeitung. Ueberdieß war eine freie wissenschaftliche Fortbildung desselben dadurch gehemmt, daß der Prozeß im zwölften und dreizehnten Jahrhundert unter den Händen der Juristen durch den Gerichtsgebrauch und die päpstliche Gesetzgebung eine bis ins Einzelnste durchgebildete und abgeschlossene Gestalt gewonnen hatte, deren Abänderung nur etwa durch neue Gesetzgebung möglich war, wie denn in der That die Statuten der Städte und für das gemeine Recht die berühmte Clementina Saepe dem förmlichen, römisch-canonischen Ordinarprozeß ein freieres Verfahren an die Seite setzten. Schon hieraus erklärt es sich, daß während im zwölften und dreizehnten Jahrhundert der Prozeß, wie wir gesehen, in den mannichfaltigsten litera-

rischen Formen bearbeitet wurde, das vierzehnte daran verhältnißmäßig arm ist. Es kam freilich hinzu, daß man in dem Speculum des Durantis, welches die gesammte praktische Literatur der frühern Jahrhunderte in sich aufgenommen, eine Darstellung des Prozeßrechts besaß, die jeden neuen Versuch überflüssig zu machen schien. Die einzelnen im Prozeß vorkommenden Rechtsfragen freilich wurden, so gut wie die des Civilrechts, immer von Neuem aufgeworfen, discutirt und entschieden sowohl in den an die Rechtsquellen sich anschließenden Commentaren und Repetitionen, als in Quästionen und Consilien.

Während also das Speculum des Durantis in Italien sehr bald Theorie und Praxis fast ausschließend beherrschte, scheint es in Frankreich zu Anfang des vierzehnten Jahrhunderts nur wenig bekannt gewesen zu sein; denn, als wäre es nicht vorhanden, entstanden hier zwei Werke in den Formen des dreizehnten Jahrhunderts, die Summa Libellorum des Petrus Jacobi, wodurch der Kläger, und das Defensorium juris des Gerardus Monachus Cisterciensis, wodurch der Beklagte in herkömmlicher Weise für den Rechtsstreit ausgerüstet werden sollte.

Petrus Jacobi[2]), d. i. des Jacobus Sohn, de Au-

2) Savigny VI. S. 37 folg. — Die *Etude sur la pratique dorée de Pierre Jacobi* von *Esquirou de Parieu*, *docteur en droit, avocat à la cour de Riom* (im J. 1866 Präsident des Staatsraths) in *Wolowski, Revue de législation et de jurisprudence T.* IV. (XXième *de la collection*) *a.* 1844. *p.* 417—452. hat meine Erwartung, aus französischen Quellen über die Person des Petrus Jacobi mehr zu erfahren, als die Practica selbst lehrt, bitter getäuscht. Ja der Verfasser hält Jacobi für seinen Familiennamen und zweifelt, ob er als doctor legum auch Professor in Montpellier gewesen. Savigny's Werk, aus dem in der Uebersetzung von Guenoux er die Glossatorenschule offenbar erst kennen gelernt, charakterisirt er also: sur plusieurs des jurisconsultes les plus célèbres, qui marchèrent sur les traces d'Irnerius, Mr. de Savigny a écrit des notices curieuses, und tadelt, zum Theil mit Unrecht, die Richterwähnung von Schriftstellern, über die er selbst nichts zu sagen weiß. Auch über den juristischen Inhalt der Practica bringt er nichts Brauchbares bei, z. B. identificirt er die Positionen mit den conclusions des französischen Prozesses. Am meisten beschäftigt er sich mit ihren allerdings interessanten Beiträgen zur

reliaco, von Aurillac in der Auvergne gebürtig, hörte in Bologna den Franciscus Accursii († 1293)[3]; in Toulouse war Petrus de Ferrariis sein Lehrer und in Montpellier Bertrandus de Monte Faventino, der später Cardinal wurde († 1348)[4]. Seine Studienzeit in Montpellier fiel in das J. 1291, aus dem er eine Begebenheit als Augenzeuge berichtet[5]. Später wurde er ebendaselbst Lehrer des römischen Rechts (doctor legum) und schrieb im J. 1311[6]) seine Summa oder Tractatus Libellorum, die unter dem Titel Aurea Practica öfter gedruckt ist[7]).

Sittengeschichte der Zeit. Das Lob de Wal's, dem ich seine Bekanntschaft verdanke, kann ich also nicht theilen.

3) *Practica tit. de action. in rem pro re emphiteuticaria qu.* 8. *fol. m.* 15. *col.* 4. Item quod cum glosator non dicat — est mirandum. Sed ipse erat iuvenis doctor, quando glosavit Institutum, ut dicebat dominus Franciscus filius eius.

4) *Practica tit. de duello seu pugna fol. m.* 112. *col.* 2. — et ita audivi teneri in cathedra a domino Petro de Ferrariis Tholose, et postea a domino Bernardo de Monte Ferrario (*l.* Bertrando de Monte Faventino) hic, cum fui scholaris eorum. *Tit. de act. in rem contra illum qui dolo desiit possidere fol. m.* 19. *col.* 2. — et est glo. pro parte ista, — et dominus Bern. (*l.* Bert.) reputavit eam veram. *Tit. de act. ex empto melior et aequior fol. m.* 98, 2. — et dominus Bertrandus *(sic)* tenebat istam opinionem in scholiis et fecit eam hic in iudiciis observari. Ueber Bertrandus de Monte Faventino s. Savigny VI. S. 382. 35.

5) *Practica tit. de duello fol. m.* 112. *col.* 3. Et recordor, quod anno domini 1291 locus iste erat suppositus ecclesiastico interdicto — que ego vidi. *col.* 4. Ego audivi, quod dominus Ber. *(sic)* dixit seme (*l.* sepe), quod clerici non debeant cogi ad contribuendum in predicta collecta. — Postmodum, quasi per VIII. annos post, Papa Bonifacius declaravit clericos, qui cum unica virgine contraxerunt, nullum habere privilegium clericale, nisi tonsuram et vestes deferrent clericales. Petrus de Ferrariis war, nach dem Zeugniß seines Schülers Jacobus de Belvisio in dem Proömium seiner *Practica criminalis Lugd.* 1529. 8. später Erzbischof von Arles und Kanzler Carl's von Anjou, Königs beider Sicilien.

6) Das *Prooemium* ist unterschrieben: datum anno domini 1311. Dasselbe Datum trägt die erste Urtheilsformel *fol. m.* 10. *col.* 1. Im J. 1329 rückte er den Arbor successionis regni Franciae ein. *fol. m.* 79. *col.* 2 fin.

7) Ich benutze die Ausgabe *Lugd.* 1511. 4. in meinem Besitz, mit dem Titel: Aurea et formosissima practica. In der Ueberschrift des Textes: Tractatus libellorum. Das im J. 1390 von Ludovicus Gaufridi in Avignon verfaßte *Repertorium fol. m.* 175 *sqq.* gebraucht den früher üblichen Ausdruck Summa libellorum.

Im Prooemium erklärt der Verfasser, zur Belehrung der Advocaten und seiner mehr fortgeschrittenen Scholaren bei Lesung der Institutionen und insbesondere zum Titel de actionibus einige Libelli verfassen zu wollen, welche nebst dem, was er sonst sagen werde, den Verstehenden nützlich sein oder doch nicht schaden würden, obgleich die Libelli des Roffredus, des Johannes de Blanosco und des Guilielmus de Ferrariis zu genügen scheinen könnten [8]). Die Libelli dieser Schriftsteller vergleicht er auch öfter mit den seinigen, die mehr oder weniger davon abweichen [9]). Und da zur Fassung des Klaglibells und zur Durchführung der Sache auch die Natur der angestellten Klage zu kennen nöthig sei, so müsse deshalb auf die Texte und die Glossa ordinaria (glosas ordinarias), oder insofern sie zu weitläufig seien, mit Vorbeigehung der ältern Schriftsteller Rogerius, Placentin und Johannes, auf die Summa des Azo, als der „Tuba Veritatis", mit Ausnahme

8) *Prooemium. inc.* Filium Dei unigenitum *rel.* Ego Petrus Jacobi de Aureliaco, legum doctor in Montepessulano residens, pro instruendis advocatis et pro provectis scolaribus librum Institutionum legentibus, et specialiter super titulo de actionibus ad formandos aliquos libellos progredior, et licet libelli dominorum Roffredi et Iohannis de Blanosco et Guillermi de Ferariis videantur posse sufficere, attamen libelli et alia, que dicam, sane intelligentibus prodesse poterunt, non obesse. Savigny, der diese Worte S. 38 anführt, sagt über den Guielelmus de Ferrariis so wenig als de Parieu Etwas, weil er über seine Person nichts wußte, und verschmähte deshalb aus seinen handschriftlichen Notizen anzuführen, daß ihm drei Pariser Handschriften seiner an den Institutionen-Titel de actionibus sich anschließenden Schrift de libellis bekannt waren. *Mscr. Paris.* 4603. *Nr.* 24. — 4604. *Nr.* 41. Summa conceptionis libellorum a domino G. de ferariis car^is (cardinalis) edita. *Inc.* De actionibus. in isto titulo hoc ordine procedemus *Nr.* 42. Ebenso, aber am Schluß: Explicit summa — edita a domino petro de ferrariis, Verwechslung mit Joh. Petrus de Ferrariis unten § 132. Steffenhagen, Beiträge S. 32 verzeichnet zwei Königsberger Handschriften *Mscr.* 16 und 169. Inc. liber domini G. de ferreriis Cardinalis. — Circa titulum Institutionum hoc ordine procedemus. Ueber diesen Cardinal Guielelmus de Ferrariis muß *Oldoino, Vitae omnium Pontificum et Cardinalium Tom* II., auf den v. Schulte mich aufmerksam machte, Auskunft geben. Ich konnte ihn leider nicht einsehn.

9) Z. B. *Tit. de rei vind. fol. m.* 5. *col.* 4. *Tit. de preiudiciali in rem act. fol. m.* 51, 2. *Tit. de act. ex empto fol. m.* 98, 2.

einiger Materien, worin er geirrt, zurückgegangen werden. In der That citirt er aus eigner Anschauung nicht bloß die Glossa ordinaria (glosator), sondern auch die Summa des Azo sehr oft und einigemal den Odofredus, selbst die Summa des Placentin und den Arbor Actionum des Johannes, ist also mit der ältern Literatur des dreizehnten Jahrhunderts wohl bekannt [10]). Das Speculum des Durantis finde ich nur Einmal citirt [11]).

Die Reihe der Actionen des Civilrechts, nicht auch des canonischen wie Roffredus, für die er Libelli giebt, führt er in freiem Anschluß an Justinians Institutionen in den Abschnitten von den Actionen und den Obligationen in eben so vielen Titeln auf. Also zunächst, wie im Titel de actionibus, die dinglichen Klagen, civile und prätorische, auch die praeiudiciales in rem actiones, dann die Condictionen, wobei die allgemeine condictio ex lege ihm Veranlassung giebt, Verhältnisse seiner Zeit zu berücksichtigen; dann die actiones bonae fidei

10) *Tit. de rei vindicatione libellus consuetudine approbatus fol. m.* 6, 2. — ut dixerunt domini Pla. et Azo in summulis suis C. de iudiciis. *Tit. de confessoria in servitute personali ususfructus fol. m.* 25, 3. 4. Et ita videtur dixisse Placentinus in summa sua Institutionum de rerum divisione circa finem, et sicut etiam intellexerunt domini Iohannes et Azo ff. quibus modis ususfructus amittitur L. Si fructuarius messem fecit, licet dominus Azo contrarium dixerit in Summa sua Cod. de rei vindicatione, et sic etiam recitat Odofredus. — Item Placentinus dixit idem in colono, quod in usufructuario dixit. *Tit. de rescissoria personali actione fol.* 36, 3. 4. De ista actione personali rescissoria Io. non posuit circulum specialem in arbore sua actionum. — Io. fuit multum subtilis, super arbore actionum condenda, ut inde a pluribus vocatus est aquila subtilitatum. — Sed dominus Azo videtur quandoque subtilior — *fol.* 37, 1. Item dixit Odofredus, quod Rogerius et Placentinus et Iohannes fecerunt Summas et nihil valuerunt, sed Summas domini Azonis est bona. *Tit. de hypoth. act. fol.* 38, 2. — tamen de ea non est circulus specialis in arbore actionum domini Iohannis. Die Controversen des Bulgarus und Martinus *fol.* 32, 1. kannte er natürlich nur aus spätern Schriften.

11) *Tit. de in integrum restitutione fol.* 33, 2. Sed an absens ex causa mercature debeat restitui, si lesus fuerit propter illorum absentiam? Gaufredus et Speculator sequens eum dicunt quod sic. *cf. Specul.* IV. *tit. de in integr. rest.* § 1. *p.* 19.

(*Inst.* 3, 14—26), denen er die actiones ex maleficio (*Inst.* 4, 1—3) und dann die actiones quasi ex contractu (*Inst.* 3, 27) und quasi ex maleficio (*Inst.* 4, 5) folgen läßt. Die hereditatis petitio und actio ex stipulatu de dote machen den Uebergang zu den actiones arbitrariae und in factum, welche letztere auch an Stelle der possessorischen Interdicte eintreten. Die Anordnung ist also im Ganzen nicht ohne Gesetz, im Einzelnen aber ziemlich willkührlich.

An die Spitze jedes Titels stellt er seine Formulare für die Klagschrift (libellus), die im Vergleich mit den ältern Sammlungen materiell vervollständigt und dem Gerichtsgebrauch [12]) und den Verhältnissen seiner Zeit, z. B. dem in Frankreich sehr entwickelten Lehnswesen [13]), der Privatgerichtbarkeit der Barone [14]) u. A. angepaßt sind. Daran schließt sich die gesetzliche Begründung des Libells seinem Inhalt nach (probatur iste libellus) und dann folgen die Positionen, in welche der Kläger den Klaggrund zerlegt und der Beklagte seine Vertheidigungsmittel vorträgt, die gleichfalls gerechtfertigt werden (effectus). Ferner giebt er durchweg Formulare für das condemnatorische Urtheil (sententia) und bei Einer Klage statt aller andern Anweisung zur Appellation mit Formularen für den Libellus Appellationis und das Appellationsurtheil nebst den rechtfertigenden Erläuterungen [15]). Bei derselben Klage auch eine kurze Uebersicht des Prozeßgangs in erster Instanz [16]). In allen Formularen führen die Partheien die auch in Italien üblichen Namen Petrus und Martinus, das

12) Z. B. *Tit. de rei vindicatione libellus consuetudine approbatus fol.* 6. *Tit. de actione ex empto melior et aequior fol.* 98.

13) *Tit. de actione in rem pro re feudali fol.* 16. und die folgenden Titel. *Tit. de condictione ex L. Imperialem § callidis, quando feudum ipso iure cecidit in commissum fol.* 66. und die folgenden Titel.

14) *Tit. super iurisdictione libellus fol.* 22. Probatur. — Videmus enim hodie, quod iurisdictio est in patrimonio baronum quodammodo, sicut asinus est in patrimonio rustici.

15) *Tit. de actione de constituta pecunia fol.* 39, 4 bis *fol.* 45. *cf. fol.* 10, 2. *v. Appello.*

16) *Fol.* 38, 4—39, 4.

Gericht aber ist das erster und zweiter Instanz in Montpellier [17]). Den längern oder kürzern Erörterungen zur Begründung der Formulare werden häufig Quaestiones, ja ganze Abhandlungen damit zusammenhängender Materien angehängt, die er Einmal selbst als prima und secunda summa auszeichnet [18]). Hervorgehoben mag werden die lange lehnrechtliche Abhandlung, der er später (a. 1329) den Stammbaum der Könige von Frankreich hinzufügte [19]), aus dem Communalrecht die Abhandlung von den Consules und den Statuten der Städte [20]), vom gerichtlichen Zweikampf [21]), von dem Zustand der Gerichtshöfe [22]) und insbesondere der römischen Curie [23]), wobei der Verfasser seinen Sinn für gute Justizverwaltung und neben entschieden kirchlicher Gesinnung sein unabhängiges Urtheil über die eingerissenen Mißbräuche bewährt. In seinen juristischen Ausführungen geht er als Legist nur selten auf das canonische Recht und die Canonisten zurück [24]), sondern überall auf die Quellen des römischen Rechts, die ihm auch keineswegs durch die Glossen und die frühere Literatur verdeckt sind. Vielmehr prüft er die verschiedenen Meinungen an ihnen und zeigt darin

17) *Tit. de rei vindicatione fol.* 2, 1. Coram vobis domino Berengario de Fabrica legum doctore, iudice Montepessulani pro domino Sancrio illustri rege Maioricarum dicit et proponit in iudicio Petrus [Jacobi] contra Martinum *rel. Sententia fol.* 10, 1. Nos Berengarius u. s. w. nebst *Tit. in causa appellationis libellus fol.* 42, 1. Coram vobis domino locum tenente illustris regis Maioricarum *rel.*

18) *Fol.* 143, 3. Prima summa ex predictis *fol.* 143—144 Secunda summa ex predictis, von der Pupillarsubstitution.

19) *Tit. de causis ex quibus feudum amittitur fol.* 68. u. s. w. *Tit. arbor de modo succedendi in feudum. fol.* 77. u. s. w. *Tit. Sequitur arbor de successione regni Francie hic addita anno domini* 1329. *fol.* 79.

20) *Tit. de fossatis et muris fol.* 83. *Tit. de consulibus fol.* 85. *Tit. de statutis universitatis fol.* 86.

21) *Tit. de duello seu pugna fol.* 111.

22) *Tit. de statu curiarum fol.* 125.

23) *Tit. de statu curie Romane fol.* 126.

24) Z. B. *fol.* 38, 4. de litiscontest. (2, 3) C. exceptionis (1) lib. 6. Ausführlich handelt er *Tit. de materia decretalis. Si pater* (1). *Extra de testamentis* (3, 11) *lib.* 6. Nur Einmal finde ich Gaufredus de Trano citirt. *Tit. de in integr. rest. fol.* 33, 2.

gesundes Urtheil[25]), nur selten den in späterer Zeit herrschenden Mißbrauch der Scholastik[26]). Er ist also auch darin ein Nachzügler des dreizehnten Jahrhunderts und verhältnißmäßig frei von den Fehlern des vierzehnten.

Die kleine unter dem Titel Defensorium iuris öfter gedruckte Schrift[27]), die den Beklagten über die ihm zustehenden Einreden belehren will, ist kein Originalwerk, obgleich sie sich in der Vorrede dafür ausgiebt, sondern ein dürftiger Auszug aus des Nepos de Monte Albano Fugitivus oder Liber Pauperum, also ein Plagiat und deshalb gewiß nicht von dem berühmten Franzosen Johannes Monachus Cisterciensis, dem Zeitgenossen von Johannes Andreae und Verfasser von Glossen zum Liber sextus Decretalium, später Cardinal und päpstlichem Legat bei dem König von Frankreich, dem es in mehreren Ausgaben und von Panzirol zugeschrieben wird, verfaßt, sondern wahrscheinlich von einem sonst ganz unbekannten Gerardus Monachus Cisterciensis, der in andern Ausgaben und in einer Königsberger Handschrift als Verfasser genannt wird. Zeit und Ort der Abfassung sind daher sehr zweifelhaft. Da indeß die Citate des Nepos de Monte Albano von Dekretalen später als Gregor IX. nach dem Liber sextus umgeschrieben sind, so muß die Schrift jedes Falls nach 1298 verfaßt sein, und die Nichtberücksichtigung der Clementina und des Speculum scheint mir für den Anfang des vierzehnten Jahrhunderts zu sprechen. Rücksichtlich des Orts neige ich zu Frankreich, wo der Liber Pauperum des Nepos de Monte Albano entstanden und vorzugsweise verbreitet war[28]).

25) Z. B. in der Controverse des Bulgarus und Martinus. *Tit. de in integrum rest. fol.* 32, 1.

26) Z. B. bei der Begriffsbestimmung des Eigenthums. *Tit. de rei vind. ratione utilis dominii fol.* 5. — Dominium et proprietas sunt idem in substancia — intransitiva — duo diversa in substantia — constructio transitiva.

27) Savigny VI. S. 488. v. Stintzing S. 279 handelt davon ausführlich. Mir liegt der Abdruck hinter *Modus legendi abbreviaturas Col.* 1490. vor.

28) v. Stintzing S. 286 vermuthet die Abfassung von einem

Daß indeß schon im zweiten und dritten Decennium des vierzehnten Jahrhunderts das Speculum des Durantis in Paris und von dort auch in den geistlichen Gerichten Norddeutschlands bekannt war und in großem Ansehn stand, beweist der Speculator abbreviatus des Johannes de Stynna, richtiger de Scynna oder Zynna, über den die treffliche Untersuchung von Muther uns höchst interessante Aufschlüsse gebracht hat[29]).

Auch dieser Johannes war ein Cisterciensermönch, aber nicht, wie man früher annahm, in Frankreich, sondern in dem zum Bisthum Camin in Pommern gehörigen Kloster Colbaz und wahrscheinlich ein Sprößling des in der Nähe desselben ansässigen edlen Geschlechtes von der Zinne[30]). Er studirte aber, wie er selbst im Prooemium seiner Schrift und in der Einleitung des dritten Buches berichtet, jedes Falls nach 1307, in Paris Jurisprudenz unter dem Professor utriusque Juris Joannes de Borbonio und andern Lehrern und muß, da er in Formularen und Urkunden Magister und selbst Theologiae

Deutschen nicht lange vor Erfindung der Buchdruckerkunst.

29) Muther, Zur Geschichte des römisch-canonischen Prozesses in Deutschland während des vierzehnten und zu Anfang des fünfzehnten Jahrhunderts. Festschrift zu Wächters Doctor-Jubiläum. Rostock 1872. 8. S. 1—31. verglichen mit Savigny VI. S. 488 und v. Stintzing S. 229 folg. und Zeitschrift für Rechtsgeschichte VIII. S. 115.

30) Muther S. 28 und 29 erklärt den Beinamen de Stynna, berichtigt Scynna oder Zynna, nach einer Urkunde von 1333, worin als Zeuge frater Ioannes de Colbas, quondam abbas in Cynna genannt wird, daraus, daß er früher Abt des alten Klosters in Zinna zwischen Jüterbogk und Brandenburg gewesen und später nach dem Kloster Colbaz übergesiedelt sei. Allein außer der Unwahrscheinlichkeit, daß hiernach der Abt eines Klosters zum niedern Rang eines Bruders in dem andern herabgestiegen wäre, ist es wohl ohne Beispiel, daß er sich von jenem frühern Aufenthaltsort dictus de Stynna oder Zynna genannt haben sollte. Leicht möchte die Urkunde wie jene andere S. 28 ungenau abgedruckt sein oder es ist eine spätere Abschrift, in welcher der Schreiber in für de schrieb und aus eigner Wissenschaft quondam abbas einschob. Die Vermuthung des Staatsarchivars Dr. Klempin zu Stettin, in Note 2, daß unser Johannes den Namen der auf dem nur 2—3 Meilen von Colbaz entfernten Gute Groß-Kussow angesessenen Familie von der Zinne, die noch im sechszehnten Jahrhundert das y beibehalten, getragen, also von dieser Familie stammte, halte ich für wahrscheinlicher.

Doctor genannt wird, diesen oder jenen Grad erlangt haben. Zu seinem Kloster zurückgekehrt führte er in den dreißiger Jahren als Rechtskundiger die Geschäfte desselben und die seines Ordens in Gerichten und außerhalb, namentlich auch in dem merkwürdigen Rechtsstreit des Tochterklosters von Colbaz, Oliva bei Danzig, gegen den Herrenmeister des deutschen Ordens wegen des Störfangs (nach 1335), wurde dann Anfang des J. 1339 Abt seines Klosters und kommt im März 1342 als solcher nicht mehr vor.

In jenen Jahren nun, wo die Geschäfte ihn zu häufigen Reisen veranlaßten, machte er sich in einer Zeit der Muße (a. 1332 oder 1333) zunächst zu eignem Gebrauch, hauptsächlich aus dem umfangreichen Speculum des Durantis, aber auch aus andern neuern Schriftstellern und aus seinen in Paris nachgeschriebenen Collegienheften Auszüge, die er dann zur Belehrung Andrer im canonischen Recht und zur Hülfe weniger Geübter in der Praxis, als ein abgeschlossenes Werk unter seinem Namen, und vielleicht unter dem von ihm selbst erfundenen Titel Speculator abbreviatus oder Speculum Ioannis de Scynna, in die Oeffentlichkeit kommen ließ[31]).

31) Die seltene Ausgabe *S. l.* 1511. 199 Blätter in *fol.* nach v. Stintzings Auslegung der Buchstaben am Schluß. J. S. A. gedruckt von Johannes Schott, Argentinus, die mir aus Savignys, jetzt Königl. Berliner Bibliothek vorliegt, führt diesen Titel im Ganzen und in den einzelnen Partes, den wohl weder der Drucker noch der Schreiber der zum Grunde liegenden Handschrift erfunden hat. — *Prooemium fol.* 2. Cum non essem gravioribus curis et laboribus occupatus, excitavit animum illa beati Hieronymi divulgata auctoritas ad Rusticum monachum sic scribentis: Facito aliquid operis, ut te semper diabolus inveniat occupatum, — Proposui igitur adiutorio Dei me pro tali opere occupare, quod occupatiorem in scientia iuris canonici aliqualiter instrueret et minus exercitatum in practica a laboribus relevaret. Unde placuit si tamen licuerit exemplo Ruth Moabitis post terga messorum spicas colligere, quod doctorum vestigia sequendo, principaliter tamen Speculatoris, domini videlicet Guilelmi Duranti, qualemcunque laborum ipsorum fructum, prout potui, studiis reportare. Et rogo, ne mihi, Ioanni dicto de Stynna, propter hoc, si presens opus ad manus aliquorum pervenerit, indignentur, cum per hoc necessitati proprie consule-

Er kündigt selbst die Eintheilung des Ganzen in drei Theile an, nehmlich das Prooemium, den Tractatus und den Epilogus. Der Tractatus enthält den Speculator abbreviatus, macht aber aus dessen vier Partes oder Büchern zwei, indem er den Inhalt des ersten von den Personen und des dritten vom Criminalprozeß in seine erste Pars de iudiciis verarbeitete und den Inhalt des vierten, die Formulare, auf die er schon im Prooemium großes Gewicht legt, seiner zweiten Pars überweist. Neben den meist wörtlichen Auszügen aus Durantis zeigt er sich schon hier durch Abweichungen in der Anordnung und in der Sache selbst und durch Zusätze aus dem Jus novum, dem Liber sextus und der Clementinen und deren Commentaren als selbstständigen und verständigen Autor[32]). Namentlich am Schluß giebt er nach der Clem. Saepe und dem Commentar des Johannes Andreae eine Beschreibung des summarischen Verfahrens. Ganz selbstständig aber ist er in dem Epilogus oder der dritten Pars, worin er den Titel des Liber sextus Decretalium de regulis iuris mit Benutzung der Schriften des Johannes Cardinalis[33]), Johannes Andreae und Dinus und seiner aus Paris heimgetragenen Collegienhefte erklärt. Das ziemlich umfassende Werk scheint, da es bis jetzt nur in Einer Ausgabe und nicht in Handschriften vorliegt, keine große Verbreitung gefunden zu haben und ist für uns hauptsächlich durch seine Existenz, nehmlich als Beleg für die Verbreitung

rem, qui aliquotiens pro necessitatibus monasterii Colbacensis et ordinis Cisterciensis ad remotiora loco proficiscens, speculi et aliorum maiorum librorum copiam ac debitarum formarum et aliorum, que occurrebant in iudiciis et extra memoriam habere nequivi. Hec igitur excerpta seu collecta pro viatico mecum ducere statui, in quo diversorum instrumentorum tam in iudiciis quam contractibus intervenientium necnon actorum sive actuum iudicialium singulorum formas cum aliis actabilibus, que Parisiis aliquando a magistro Ioanne de Borbonio et quibusdam aliis reportavi, atque novorum iurium declarationibus reperiens indigentie proprie aliqualiter satisfeci.

32) Näheres giebt Muther S. 3 folg.

33) Vgl. Savigny VI. S. 488. v. Stintzing S. 280.

des römisch-canonischen Prozesses in den geistlichen Gerichten Norddeutschlands, von Interesse [34]).

In Italien hatte das Speculum des Durantis solches Ansehen gewonnen, daß der berühmteste Canonist des Jahrhunderts es nicht etwa wie Jener auszog, sondern, gleich einer Quelle in seinem ganzen Umfang mit einem ausführlichen Commentar versah. Wir meinen den Johannes Andreae [35]), d. i. des Andreas Sohn, geboren um 1270 im Thal von Mugello bei Florenz, aber frühzeitig mit seinem Vater, der als Lehrer der Grammatik nach Bologna zog, dahin übergesiedelt, wo er auch nach vollendeten Schuljahren die Rechte, römisches und canonisches, und selbst etwas Theologie unter berühmten Lehrern studirte. Ueber canonisches Recht hörte er in frühester Jugend noch den greisen Aegidius de Fuscarariis († 1289); sein eigentlicher Lehrer aber war Guido de Baisio, Archidiaconus, der ihn auch, da er in der Neigung zu einem freien, jugendlichen Leben die Gebundenheit des Lehramts scheute, und wegen Armuth die Kosten der Promotion nicht aufbringen konnte, zur Erwählung des gelehrten Berufs bestimmte und gratis promovirte. An die Stelle des jugendlichen Leichtsinns, dessen er sich selbst anklagt, trat eine Frömmigkeit, deren Aufrichtigkeit wir zu bezweifeln keine Ursache haben [36]). Als einen Mann von allgemeiner Bildung zeigen ihn seine freundschaftlichen Beziehungen zu den großen Dichtern seiner Zeit, Cino da Pistoja und Petrarca. Und, was für uns die Hauptsache ist, der Wissenschaft blieb er über fünfzig, dem Lehramt, das er gescheut, über 46 Jahre, mit kurzer Unterbrechung in Bologna, treu und schrieb noch in hohem

34) Einen andern Beleg bieten die interessanten Akten eines im J. 1311 zu Halberstadt geführten Prozesses, herausgegeben von Professor Schaumann in Jena, die Akten des ersten (?) schriftlichen Prozesses in Deutschland, Jena 1847. 8.

35) Savigny VI. S. 98—125.

36) Dafür spricht noch mehr sein eignes Zeugniß von den Erfahrungen des Gebets (bei Savigny S. 110. Note h.), als seine Freigebigkeit zu milden Zwecken.

Alter, zwei Jahre vor seinem Tode, den erwähnten Commentar, dessen Gelehrsamkeit, Fleiß und literarische Kritik gleich bewunderungswürdig sind. Er starb im J. 1348, an der großen, ganz Italien verheerenden Pest, die Boccaccio beschrieben hat. Seine bedeutendsten, selbständigen Schriften, die seinen Ruhm begründeten, betreffen das canonische Recht; es sind der Commentar zu den fünf Büchern der Dekretalen, den er zu Ehren seiner Mutter und seiner rechtsgelehrten Tochter, die diesen Namen trugen, Novella betitelte, und der über den Liber sextus und die Clementinen. Uns interessiren aber nur diejenigen, die den Prozeß betreffen.

Zwar, daß die Summa de ordine et processu iudicii spiritualis, die in vielen Handschriften und gedruckten Ausgaben bis auf die neueste, von Wunderlich im J. 1840 besorgte, dem Johannes Andreae zugeschrieben wird, nicht von ihm verfaßt, sondern ein älteres Compendium ist, das er nur der übersichtlichen Einleitung (summa) seiner Vorlesungen über das zweite Buch der Dekretalen (de iudiciis) zum Grunde legte, steht nach neuern Untersuchungen, von denen früher berichtet wurde, unzweifelhaft fest [37]).

Echt und von größter Bedeutung aber für die Geschichte des Prozeßrechts ist jener Commentar oder seine Additiones ad Durantis Speculum, von denen nähere Nachricht zu geben ist [38]).

Verfaßt oder vielmehr vollendet ist das Werk, wie bemerkt, in dem J. 1346, das er selbst zum vierten Buch des Durantis mehrmals als das laufende ausdrücklich anführt [39]). Als Verfasser nennt sich Johannes Andreae im Eingang und macht

37) S. oben S. 144 folg.

38) Vgl. Savigny S. 120 folg.

39) *P.* IV. *tit. ne sede vacante pr. p. m.* 207 abgedruckt und erklärt bei Savigny S. 121. Note 6. *Tit. de successione ab intestato pr. p.* 387. — hoc scio, quod isto anno 46, 17 Decembr. erunt anni 61, quod dominus meus disputavit hanc quaestionem. *Tit. de raptoribus pr. p.* 487. Guido de Suz. — format quaestionem, quae in 46 anno de facto ad literam evenire possit. Stipendiarii Veronenses insultaverunt districtum Mantuae *rel.*

bei der herkömmlichen Anrufung göttlicher Hülfe eine spielende Anwendung von dem Bilde des Spiegels, von dem Durantis seinem Werke den Namen gegeben [40]). Das Lob seines Autors verspart er auf eine spätere Stelle und kündigt an, was für uns wichtiger ist, daß er dessen Werk zwar nicht umarbeiten, sondern von Anfang bis zu Ende ungeändert lassen, aber in zehn Stücken reformiren, d. i. ergänzen wolle. Erstens durch Angabe der von demselben in Bezug genommenen Bibelstellen und durch Hinzufügung andrer von ihm übergangner Sittensprüche. Zweitens, wo er Aussprüche der Rechtslehrer anführe, durch den Nachweis, wo sie in ihren Büchern zu finden sind. Drittens durch den Nachweis der Schriftsteller, die er gebraucht, ohne sie zu nennen. Viertens durch Anmerkung der Zusätze seiner zweiten Ausgabe. Fünftens durch Berichtigung der Fehler, die durch Schuld der Abschreiber oder des Verfassers sich eingeschlichen. Sechstens wolle er zwar nicht über alle Gründe für und wider des Verfassers entscheiden, weil dieß das Werk verdoppeln würde, aber wo er einfach entgegengesetzte Meinungen anführe, durch Verweisung oder Beantwortung die Frage zu lösen suchen. Siebentens in Lehren, die er selbst vollständiger als der Verfasser behandelt oder worin er von ihm abweiche, auf seinen Commentar zu den Dekretalen, die Novella, verweisen. Achtens in andern Lehren, wo er die Ansicht des Verfassers nicht billige, dieß bemerken und wo er sie billige, durch Texte und Gründe sie unterstützen und begründen. Neuntens verwandte Rechtsfragen anmerken und wo deren Beantwortung zu finden sei, nachweisen. Zehntens werde er die Punkte hervorheben, die in den Gesetzen nicht entschieden sind, die in den Liber sextus aufgenommenen Dekretalen als solche bezeichnen und diejenigen, welche widerrufen, abgeändert

40) *Add. spec. prooem. v. Praesens opus p. l.* Ego Ioannes Andreae huius speculi speculationem assumens illum speculor, qui est speculum sine macula et candor lucis aeternae Sap. 7. ipsum suppliciter invoco *rel.*

oder abgekürzt sind, nennen und zwar dieß mit besondrer Sorgfalt, weil er bemerkt habe, daß nichtfortgeschrittene Canonisten und bloße Legisten, zu deren Belehrung er hauptsächlich schreibe, und noch mehr die Notare, denen auch der Verfasser sein Werk bestimmt habe, darin häufig irrten [41]). Endlich bezeichnet er diese seine Arbeit gewissermaßen als eine Ergänzung seiner Novella, d. i. seines Commentars zu den Dekretalen, den er durch Aufnahme dieser praktischen Materien zu einem unförmlichen Buch vergrößert haben würde [42]).

41) *Ibid.* — ob reverentiam enim auctoris sui operis principium cum suo titulo finemque praeservare disposui. Speculum igitur hoc, cuius commendationem et meditatam imitationem auctoris (?) dicendam reservo, infra de off. om. iud. § ult. (8) pr., quoad decem reformare disposui *rel.* Primo enim quotas omnes bibliorum et morales mihi notas, quas auctor omisit, dare curabo. Secundo, cum posuit dicta Doctorum, saltem qui scripsere volumina, et omittit ubi scriperunt, id saepe supplebo. Tertio illa quae scripsit, auctore et loco suppressis, saepe unde sumpserit, enarrabo. Quarto, quae post primam publicationem operis addidit declarabo. Quinto multos, quae scriptorum vitio vel auctoris inadvertentia sunt corrupta, cum certo signo curiosius emendabo. Sexto, licet quae allegat pro et contra non solvam, quia id esset duplicare volumen, contraria tamen quae simpliciter signat et non solvit, respondendo vel remittendo solvere laborabo. Septimo in materiis, saltem quas plenius auctore tractavi, vel cum in illis ab ipso discordo, ad Novellam remissiones dabo. Octavo in aliis, si eius opinio non placebit, id exprimam et dicam quare, et si placuerit opinio vel dictum, illa quandoque textus ratione vel opinione iuvabo. Nono addam saepe quaestioni affines materias, quas si brevitatis causa non prosequar, ubi haberi poterunt intimabo. Decimo, quae iura nova corrigunt vel decidunt, in suis materiis explicabo, et quae in Sexto sunt inserta, sub illo signabo, et de allegatis Extravagantibus, si revocatae, mutatae vel abbreviatae sunt, certificabo. Et hoc tripartitum et in ordine ultimum festinantius prosequar, quia fuit inter mea motiva praecipuum, expertus Canonistas non provectos, merosque Legistas in his errare saepissime, et fortius Notarios, quibus etiam huius operis studium congruit, ut ipse auctor asserit *rel.* Zu Letztern vgl. *Add.* I *tit. de iudice delegato* § 8. *n.* 21. *p.* 26. *v. Praesens.* Quam non habemus *v. Alexan.* Decretalem illam non vidi.

42) *Ibid.* Summe tamen placet et inter huius fabricae motiva fuit hoc potissimum, quod in Novella breves remissiones huc addendo possem additiones in illa vitare prolixas *rel.* — quaedam hic scripta ibi addi non potuisse sine deformatione voluminis *rel.*

Dieser Ankündigung entspricht das Werk, dessen reicher und mannichfaltiger Inhalt hauptsächlich auf zweierlei zurückgeführt werden kann. Erstens die Nachweisung der Quellen und der Literatur, die Durantis gebraucht hat und dieser Theil, in Verbindung mit der literarischen Notiz zum Prooemium, worin Johannes Andreae seine große Belesenheit in den frühern Schriften der Glossatorenschule offenbart, giebt seiner Arbeit bei Weitem den größten Werth. Zweitens seine Anmerkungen zu den von Durantis behandelten Materien. Die Benutzung derselben für das System des Prozeßrechts wird ohne Zweifel zeigen, daß er sich darin nicht weit über seine Zeit erhebt, also, abgesehen von den nachgetragenen spätern Dekretalen, mehr mit dem Stoff zu thun hat, der in den Schriften der frühern Legisten und Canonisten bereits zu einer ungeheuern Masse angeschwollen war und ihn weniger zu einer unbefangenen Betrachtung des Inhalts der Quellen, geschweige zu freiem Denken durchdringen ließ. Aus dem Leben aber konnte er nicht, wie die berühmten Civilisten seiner Zeit, neue fruchtbare Rechtselemente schöpfen, weil er sich ausschließlich dem Lehrerberuf gewidmet und nicht mit der juristischen Praxis beschäftigt hatte. Auch hatte der römisch-canonistische Prozeß, wie oben bemerkt wurde, bereits im dreizehnten Jahrhundert durch den Gerichtsgebrauch, die praktischen Schriftsteller und die päpstliche Gesetzgebung eine abgeschlossene Gestalt gewonnen, deren Fortbildung man bei ihm vergeblich suchen würde. Dagegen giebt er einzelne nützliche Bemerkungen über die frühere Geschichte desselben[43]). Der Vorwurf, der ihm gemacht worden, daß er, der die Plagiate des Durantis und Anderer so scharf gerügt, sich einen ähnlichen Mißbrauch der Consilia des

43) Z. B. über den Ursprung der Positionen II. *tit. de positionibus* § 1. *p.* 228. *v. Positio.*] Vide, quod inhoneste reprehendit Cy. ut sup. Canonistas, dicens, quod docent positiones inductas de iure civili, hoc esse falsum; — dicamus ergo Clem. statuere allegatam, quod ab usu introductae sint, postea per ius canonicum approbatae, delatae etiam ad forum civile de facto.

Oldradus erlaubt habe, bezieht sich natürlich nur auf Stellen dieser zweiten Art und wäre noch näher zu prüfen[44]).

Wie seine Zusätze in den Handschriften des Speculum diesem hinzugefügt und durch die Unterschrift seines Namens ausgezeichnet werden sollten, hatte er selbst zu dem Prooemium vorgeschrieben[45]). In den meisten gedruckten Ausgaben des Speculum finden sie sich als fortlaufende Noten unter dem Text und nicht immer mit der Namensunterschrift des Verfassers versehen, sind aber von den Zusätzen späterer Schriftsteller leicht zu unterscheiden[46]).

Unter den Civilisten des vierzehnten Jahrhunderts, die sämmtlich das Prozeßrecht nur beiläufig bearbeitet, ist der berühmteste Bartolus[47]). Geboren im J. 1314 zu Sassoferrato im Herzogthum Urbino, machte die frühe Reife seines Geistes und der Unterricht eines trefflichen Schullehrers es ihm möglich, schon mit vierzehn Jahren das Rechtsstudium in Perugia unter dem berühmten Legisten Cinus zu beginnen, dem er stets den Hauptantheil an seiner juristischen Bildung zuschrieb. Er setzte es dann in Bologna fort, hielt daselbst schon im zwanzigsten Jahre seines Alters Repetitionen und

44) Savigny S. 122. Note e. Diese Bemerkungen halte ich nicht für Additiones Baldi, sondern für spätere. Vgl. unten Note 46 und 67.

45) *Add. Spec. prooem. fin. p.* 6. *v. Devoto*]. Nachdem er Rathschläge über die Citirweise des Speculum und eine Erklärung seiner Citate gegeben, fährt er fort: Item secundum, quod inter diversas signorum formas, per quae deberent a verbis auctorum mea verba discerni, hae duae praevalerent, scilicet ut inter rubei coloris a et z, vel inter Ioan. Andr. locari debent *rel.* — Istud licet mihi sumptuosum elegi, scilicet speculum cum additionibus sic faciendo transscribi; volentes tamen praeservare libros iam scriptos et tanto sumptui parcere, additiones parvas in marginibus, proximas autem ordinate describi faciant in quaternis u. s. w.

46) Ueber die Handschriften und Ausgaben s. Savigny V. S. 588 folg. Die Zusätze des Baldus sind Tractate, die sich den Titeln des Durantis anschließen und durch Ueberschriften leicht erkenntlich, s. Note 67. Andere Zusätze späterer Juristen, besonders vermehrt in der Ausgabe *Lugd.* 1577 und den spätern Nachdrucken hinzugekommen, die sich fortlaufend den Additionen des Joh. Andreae anschließen, unterscheiden sich von diesen durch das Wort adde oder nota und durch ihren Inhalt, Citate späterer Schriftsteller u. A.

47) Savigny VI. S. 137—184.

Disputationen und erlangte im folgenden Jahre 1334 den Doctorgrad. Dann zog er sich in eine anmuthige klösterliche Einsamkeit in der Nähe von Bologna zurück, um sich während mehrer Jahre dem selbständigen Studium aus Büchern, Quellen und Literatur, zu widmen. Nachdem er nur vorübergehend in Bologna und Padua gelehrt, bekleidete er Richterämter in Todi und Pisa und sammelte in diesen zunächst die praktischen Erfahrungen, die später seinen wissenschaftlichen Arbeiten zu Gute kamen[48]). An letzterm Ort trat er im J. 1339 als Lehrer auf, folgte aber schon 1343 dem Ruf an die Rechtsschule zu Perugia, wo sein Ruhm als des ersten Rechtslehrers seiner Zeit Schüler aus ganz Italien versammelte. Er starb schon im vier und vierzigsten Lebensjahre a. 1357. Seine umfangreichen Schriften sind überwiegend civilistischen Inhalts und zeigen neben den allgemeinen Mängeln seiner Zeit, von denen er sich nicht ganz frei zu halten vermochte, originale Gedanken, die seinem früh geweckten Geist und seinem Sinn für das Leben ihren Ursprung verdankten[49]) und sein Andenken selbst für spätere Jahrhunderte erhalten haben[50]). Seine exegetischen Schriften, Commentare und Repetitionen, und seine zahlreichen Quästionen und Consilien enthalten auch schätzbares Material für das System des Prozeßrechtes seiner Zeit[51]). Beispiels-

48) Sein berühmter Schüler Baldus nennt ihn: homo multum inhaerens practicae. Savigny S. 139. Nr. 4.

49) So urtheilt Savigny S. 157 folg. über ihn. Seinen Sinn für die wirklichen Lebensverhältnisse bekundet unter Anderem sein Tractat de fluminibus sive Tyberiadis vom J. 1355, in dessen Eingang er erzählt, wie er durch die Anschauung der von dem Tiber verursachten Aenderungen des Grund und Bodens für diese Schrift angeregt und belehrt worden sei, auch illustrirt er sie durch selbst aufgenommene Zeichnungen. — Der Tractat de Guelphis et Gibellinis giebt interessante Beiträge zur Zeitgeschichte.

50) Die Schriftsteller der Renaissance gehen häufig auf ihn zurück und noch Voltaire bezeichnet die Zeit seines juristischen Studiums durch den Vers: le nez collé sur Cujas et Bartole, obgleich er wohl weder Diesen noch Jenen selbst, sondern nur Domat eingesehen hatte.

51) Auf jene Lectura macht Briegleb, in der Vorrede zu Io. de Faxiolis de summaria cognitione. Erlangen 1843. 8. S. VIII. Note a. aufmerksam und einen Auszug aus jener Glosse hat er als Tractat des Bartolus ebendaselbst abdrucken lassen.

weise nenne ich die für die Lehre von den Beweismitteln wichtige Lectura zur L. Admonendi (31.) D. de iureiurando (12, 2) und die Beschreibung des summarischen Verfahrens in der Glosse zu dem Gesetz K. Heinrichs VII. Coll. XI. Extravag. ad reprimendum v. summarie. Mit Unrecht werden ihm aber auch zwei selbständige Darstellungen des ganzen Civilprozesses zugeschrieben.

Daß der Tractat de ordine iudicii, der in Handschriften und Ausgaben, auch der neuesten von Martin, Jena 1826. 8. besorgten, seinen Namen trägt, nicht sein Werk, sondern mit der von einem unbekannten Verfasser abgekürzten Schrift des Arnulphus Parisiensis: Ut nos minores, welche mit den Worten: Ad summariam notitiam cursus consueti causarum, beginnt, identisch ist, wurde früher bemerkt [52]).

Aber auch den Processus Satanae contra divam Virginem coram iudice Iesu als ein Werk des Bartolus zu betrachten, fehlt es an hinreichenden Gründen, vielmehr sprechen erhebliche Gründe dagegen [53]).

Der entferntere Anlaß zu dieser sonderbaren Allegorie lag in der schriftmäßigen Lehre, daß in der Erlösung der Menschheit durch Christus auch der göttlichen Gerechtigkeit Genüge geschehen sei, die schon von den Kirchenvätern verschiedenartig ausgebildet und durch Anselm einseitig nach der germanischen Rechtsanschauung von der Sühne des Verbrechens durch Zahlung einer Buße ausgeführt wurde. Die bestimmtere theologische Grundlage derselben aber enthält eine Stelle des berühmten Scholastikers Albertus Magnus († 1280) in seiner Summa vom Lobe der Jungfrau Maria, worin er zum Beweise, daß sie neben andern Vorzügen auch die vollständigste Kenntniß der bürgerlichen Rechte, Leges und Decreta besessen, geltend macht, daß sie als Fürsprecherin des Menschengeschlechts

52) S. oben S. 143. Note 131.

53) Vgl. Savigny S. 180. v. Stintzing, populäre Literatur S. 262—271., der auch die verschiedenen Ausgaben angiebt. Muther, Zeitschr. f. R. G. VIII, S. 124 folg.

in der verzweifelten Sache desselben gegen den arglistigsten Gegner, den Teufel, vor dem gerechtesten und weisesten Richter, Christus, das erwünschte absolutorische Urtheil erlangt habe[54]). Ein Jurist oder ein rechtskundiger Geistlicher, anscheinend aus dem Anfang des vierzehnten Jahrhunderts, griff dieß auf und benutzte es zu einer dramatischen Darstellung des von der Jungfrau Maria als Fürsprecherin des Menschengeschlechts vor Christus als dem höchsten Richter gegen den Satan als bevollmächtigten Vertreter der höllischen Mächte, der die Menschheit auf Grund des Sündenfalls wieder in Servitutem vindicirt, siegreich durchgeführten Prozesses. Die Schilderung des himmlischen Vorgangs, die an Scenen in der Divina Comödia des Dante und an das Vorspiel des Goetheschen Faust erinnert, ermangelt nicht der poetischen Wirkung und contrastirt um so mehr mit den juristischen Ausführungen und deren Begründung durch zahlreiche Gesetzesstellen. Daß der Verfasser dabei einen didaktischen Zweck im Auge gehabt habe, möchte ich bezweifeln; die kleine Schrift giebt mehr den Eindruck einer geistlichen Spielerei, in der nach dem Geschmack der Zeit Heiliges und Profanes, juristischer Pedantismus mit religiösen Bildern in einer uns nicht ansprechenden Weise vermischt sind. Auch ist, was darin von Grundsätzen des Prozeßrechts zur Anwendung gebracht wird, viel zu unvollständig, um erhebliche Belehrung zu gewähren.

Der einzige Grund nun, Bartolus für den Verfasser der

54) *Albertus Magnus*, *Summa de laudibus christiferae virginis qu.* 23. § 5. Item quod iura civilia et leges et decreta scivit in summo, probatur hoc modo. Sapientia advocati manifestatur in tribus: unum, quod obtineat omnia contra iudicem iustum et sapientem, secundo, quod contra adversarium astutum et sagacem, tertio quod in causa desperata. Sed beatissima virgo contra iudicem sapientissimum, Dominum, contra adversarium callidissimum, diabolum, in causa nostra desperata sententiam optatam obtinuit. Die Kenntniß dieser Stelle verdanke ich *Blackstone's Commentaries Introduct. Sect.* 1. Andre Anknüpfungspunkte an die Anschauungen und Sitten des Mittelalters bemerkt v. Stintzing a. a. O.

Schrift zu halten, ist, daß zwei Ausgaben des fünfzehnten Jahrhunderts, welche die Schrift in ihrer vollständigsten Gestalt enthalten[55]), ohne Zweifel also auch die ihnen zum Grunde liegenden Handschriften, und die spätern Nachdrucke, sowie Ulrich Tenglers und Georg Alts deutsche Uebersetzungen sie ihm zuschreiben. Erwägt man aber, daß nach dem Zeugniß des Diplovataccius der Name des Bartolus vielfach in dieser Weise mißbraucht worden, wovon der so eben erwähnte Tractat de ordine iudicii ein schlagendes Beispiel ist, so kann dieser Umstand nicht für einen hinreichenden Beweis gelten. Dagegen aber spricht meines Ermessens, daß von einem so ausgezeichneten ernsten Rechtslehrer und Schriftsteller, wie Bartolus unbestritten war, eine solche Heiliges und Profanes vermischende Spielerei, wofür sich in seinen vielen Schriften kein Analogon findet, nicht erwartet werden kann. Einen noch bestimmtern Grund aber die Schrift ihm abzusprechen giebt die Jahreszahl 1311 ab, welche die Definitivsentenz in mehrern Ausgaben und den beiden deutschen Uebersetzungen enthält[56]) und die auf die Abfassungszeit der Schrift, ehe Bartolus geboren war, bezogen werden muß, da es zwar häufig vorkommt, daß Abschreiber post-, nicht aber daß sie antedatirt haben. Jenes ist dagegen anzunehmen von den Jahreszahlen 1350 und 1354, die sich in der Vollmacht des Klägers und in dem Endurtheil in andern Ausgaben finden und mit jener in unauflöslichem Widerspruch stehen.

Die kleinen Tractate des Bartolus über einzelne prozessualische Materien, de citatione, de iurisdictione, de

55) v. Stintzing a. a. O. erklärt sie für die jüngsten und hält diese Gestalt der Schrift für eine Ueberarbeitung der älteren durch Bartolus, wovon die geltend gemachten Gründe mich nicht überzeugen.

56) Diese Jahrszahl findet sich nach v. Stintzings Angabe bei der Definitivsentenz in der Ausgabe *S. l. et a. fol.* und in zwei deutschen Uebersetzungen von Ulrich Tengler und Georg Alt, auch in dem neuesten mir vorliegenden Abdruck in Processus iocoserius Hannover. 1611. 8. v. Stintzing nimmt an, daß Bartolus sie in der frühern Gestalt der Schrift vorgefunden und in seine Bearbeitung herüber genommen habe.

arbitris, knüpfen an die allgemeinen Grundsätze eine Reihe von Quästionen, und der tractatus praesumptionum zählt einzelne Präsumtionen auf. Am belehrendsten für unsern Zweck sind die Differentiae inter ius canonicum et civile; denn sie zählen in vier Partes die Unterschiede beider Rechte in Betreff der Einleitung des Prozesses, der Entscheidung desselben, der Execution und der Appellation auf, bezeugen also den fortdauernden Gegensatz des geistlichen und des rein bürgerlichen Prozesses im vierzehnten Jahrhundert [57]). Der Tractatus testimoniorum oder de testibus, in dessen Eingang sich Bartolus als Verfasser nennt, blieb bei seinem Tode unvollendet und wurde von Baldus und andern spätern Juristen fortgesetzt. Der von Bartolus verfaßte Theil handelt von der Beweiskraft der Zeugnisse in Bezug auf verschiedene Thatsachen, führt auch einen in Perugia vorgekommenen Rechtsfall an [58]), schweift aber dann mit den scholastischen Unterscheidungen von Substanz und Qualität, körperlichen und moralischen Eigenschaften, Virtus und Prudentia u. s. w. bis zu einer ausführlichen Abhandlung der Lehre von Dolus und Culpa ab. Wie man ihn also zu den besten Arbeiten des Verfassers rechnen kann, ist mir unverständlich.

Des Bartolus berühmtester Schüler, Baldus [59]), aus dem edlen Geschlechte de Ubaldis zu Perugia, wahrscheinlich im J. 1327 geboren, entwickelte gleichfalls frühe ein ungewöhnliches Talent und erwarb im Lehramt, das er in häufigem Wechsel an acht verschiedenen Rechtsschulen, die längste Zeit jedoch in Perugia, bis an seinen späten Tod im J. 1400 bekleidete, fast gleichen Ruhm wie Jener, den er stets als seinen Hauptlehrer hochachtete und mit dem er noch nach Jahrhunderten im Munde des Volks für ein hülfreiches Doppelgestirn

57) Savigny S. 174 und 179 zählt ihn nicht zu den wichtigsten; v. Stintzing S. 70 bezweifelt die Echtheit.

58) *Nr.* 33. Cura carnium in abundantia habendarum commissa est aliquibus de populo Perusino, qui animalia multa emerunt in Apulia *rel.*

59) Savigny VI. S. 208—248.

in Rechtshändeln galt[60]). Er lehrte und schrieb nicht nur über römisches, sondern auch über canonisches Recht und bei seiner gleichfalls vorwiegend praktischen Tendenz mußten seine zahlreichen Schriften beiläufig auch Fragen des Prozeßrechts behandeln. Vorzüglich dem Prozeß gewidmet aber sind folgende zwei Werke.

Die Schrift, die unter dem Titel Practica Baldi in verschiedenen, im sechszehnten Jahrhundert gedruckten Ausgaben vorliegt[61]), ist nicht „ein System des Prozeßrechts", sondern eine Sammlung von Quästionen über die Hauptgegenstände des Prozeßrechts und einige andere. Als Verfasser nennt sich Baldus in der Vorrede[62]) und bekennt sich dazu auch im Verlauf der Schrift[63]), so daß seine Autorschaft also feststeht. Aber auch über den Plan und den Umfang der Schrift, der bezweifelt worden, giebt seine Vorrede sichere Auskunft. Er verspricht nehmlich etwas Neues zu liefern, insofern gewisse Fragen von frühern Lehrern des canonischen und Civilrechts nicht so kurz und klar beantwortet und nicht unter bestimmten Titeln zusammengestellt worden, wie er zu thun gedenke, indem er die Entscheidung dieser Fragen nach dem wahren Sinne der Texte und der Glosse und nach den Aussprüchen der berühmtesten

60) Daß in einer schlechten Sache selbst „Bartel und Balder" nicht helfen könnten, hatten unsre Bauern von ihren Advocaten gehört.

61) Savigny S. 244. nennt aus eigner Anschauung die zwei Ausgaben: *Practica iudiciaria dom. Baldi de Perusio et Lanfranci de Oriano, Lugd.* 1515. 8. und: *Practica Baldi, Lugd.* 1528. 8. Letztere besitze ich selbst und außerdem eine dritte *Lugd.* 1525. 8.

62) *Prooem.* Dignum quidem reputatu (*l.* reputanti) inter alia mihi videbatur, ut dubia subtilia legum divina mihi gratia inspirante ad quoddam breve ducam opusculum — Invocato Christi nomine — quedam inventiones dubiaeque quaestiones mihi exorte sunt, quae non inveniuntur per glossam ordinate: perutile putavi ego Baldus de Perusio, iuris utriusque doctor et minister, ipsas adinventiones questionum in unum opus colligere.

63) *Rubr.* 1. *de iurisdictione* ist unterschrieben Baldus. *Rubr.* 9. *de appellationibus qu.* 1. *fol. n.* 54 erwähnt er seine Disputation zu Siena im J. 1354 in Gegenwart von Bartolus. *qu.* 4. *fol.* 55b. sagt er: sic tenetur et observatur in civitate, a qua sum oriundus, Perusii.

neuern Rechtslehrer unter dreizehn Titeln oder Rubriken gegeben werde[64]).

Dieser Ankündigung entspricht auch das Werk. Denn nachdem der Verfasser einen kurzen Tractat de officio iudicis vorausgeschickt, stellt er unter *Rubr.* 1. de iurisdictione zunächst den allgemeinen Grundsatz auf, daß der Richter, sobald er die Grenzen seiner Macht überschreitet, ungültig handelt, eine Regel, die aber gewisse Ausnahmen habe, und knüpft daran die Erörterung von 12 Quästionen mit pro und contra[65]) und ebenso in den folgenden Titeln. Unter *Rubr.* 2. circa citationes et dilationes, 18 Quästionen. *Rubr.* 3. circa procurationes et defensiones (15). *Rubr.* 4. circa viam ordinariam libellorum civilium (6) et criminalium (11). *Rubr.* 5. circa viam extraordinariam, *sc.* denuntiationis, inquisitio-

64) *Prooem.* — novum opus aggredior. Non quod aliquis non sit aggressus; sed quia, licet fuerit aggressus, nec tamen sic lucide nec sub compendio sicut ego. Sunt enim quedam questiones in scriptis per plerosque doctores iuris canonici et civilis sub diversis libris ordinate et compilate, sed non ita decise et sub competentibus titulis talique stilo composite sicut in hoc brevi opere ordinantur, maxime post opiniones doctorum antiquorum, qui per nonnullos famosissimosque doctores novo germine corriguntur. Idcirco ipsas questionum decisiones ex intellectu textuum et glossae et ex dictis famosissimorum doctorum ipsas questiones sub numero XIII titulorum seu rubricarum per ordinem decidendo secretissima novissima verba pandam. So auch der *Préambule* der Ausgabe *Lugd.* 1515. 8., deren Text aber mit *Rubr. de questionibus circa appellationem qu.* 6. abschließt, also einer unvollständigen Handschrift entnommen ist. Die letzten vier Titel, welche darin fehlen, haben die beiden Ausgaben *Lugd.* 1525 und 1528 und bemerken diese Ergänzung aus alten Handschriften schon auf dem Titel. Hierdurch löst sich der Zweifel von Savigny S. 246. De Wal, Beiträge zur Literaturgeschichte des Civilprozesses S. 25 hat dieß übersehen.

65) Fortsetzung: et primo circa iurisdictionem, premisso tractatulo de officio iudicis. Dieser Tractat *inc.* Quoniam quotidiana magis sciri debeant, ist in *ed. Lugd.* a. 1528 der Vorrede vorangedruckt. *Rubr. de iurisdictione.* Primo igitur circa iurisdictionem, secundum, quod iudex ordinarius vel delegatus sciat, quod statim quando fines sue potestatis excedit, nihil agit *rel. n.* 3. Predicta autem fallunt in certis casibus *rel. n.* 4. Ex predictis queritur *rel.* Secunda questio est nunquid iurisdictio ipsa possit vindicari *rel.*

nis, exceptionis. *Rubr.* 6. circa probationes (23). *Rubr.* 7. circa emergentia in causis ante sententiam (6). *Rubr.* 8. circa sententiam et eius executionem (12). *Rubr.* 9. circa appellationes (6). Nachdem der Verfasser also seine Quästionen in Titel geordnet, die sich der Reihenfolge der Hauptacte des Prozesses anschließen, folgen nun *Rubr.* 10. circa ultimas voluntates 6 Quästionen und ein Tractat über die Intestatsuccession. *Rubr.* 11. de extraordinariis questionibus, 17 Quästionen der allerverschiedensten Art, z. B. *Nr.* 16 ob wenn Guelfen oder Ghibellinen verbannt sind, gegen die Verbannten verfahren werden kann. *Rubr.* 12. de statutis (29). *Rubr.* 13. de cautelis et remediis (18). Endlich fügt der Verfasser zur Belehrung seiner Leser noch zwei Titel de dictionum significatione und de verborum significatione hinzu, und rühmt sich in dem Schlußwort Einhundert und neunzig Hauptfragen und drei und neunzig Nebenfragen, also im Ganzen Zweihundert drei und achtzig Quästionen erörtert und entschieden zu haben[66]). Die Schrift ist also ein schlagendes Beispiel für die in dieser Zeit herrschende Methode, da die Rechtslehrer und Schriftsteller, statt durch zusammenhängende Entwicklung der Rechtslehren auch die sichere Entscheidung des einzelnen Falls zu suchen, einzelne Punkte der verschiedensten Materien herausgreifen und als Streitfragen mit Gründen für und wider zur Entscheidung bringen.

Die zweite umfassende, den Prozeß oder vielmehr die praktische Jurisprudenz überhaupt betreffende Arbeit des Baldus sind seine Additiones ad Speculum Durantis, die in Handschriften und gedruckten Ausgaben des Speculums bei den einzelnen Titeln desselben mit derselben Rubrik hinter denen des Johannes Andreae als ein längerer oder kürzerer Tractat

66) Schlußwort *fol. m.* 94b. Toto igitur opere huius summule in capitulis (l. CC) et LXXXIII questionibus seriose consummato, videlicet centum nonaginte questionibus principalibus et nonaginta tribus accessoriis, duxi metam dicendi imponere *rel.*

des Baldus eingerückt zu sein pflegen. Sie unterscheiden sich also schon äußerlich von Jenen ebenso bestimmt als von den durch spätere Schriftsteller hinzugefügten kurzen Anmerkungen[67]). Sie sind rein sachlichen Inhalts und stehen deshalb an innerm Werth den Additionen des Johannes Andreae sehr nach. — Mehrere prozessualische Monographien enthält die große Tractatensammlung[68]).

Bemerkenswerth ist, daß also im ganzen vierzehnten Jahrhundert weder von Canonisten noch von Civilisten auch nur Eine selbständige Darstellung des ganzen Prozesses (ordo iudiciorum) verfaßt wurde, sondern nur jener, fälschlich dem Bartolus zugeschriebene Satansprozeß und ein ähnliches Werk, das jetzt noch kurz zu erwähnen ist, welche beide mehr die theologische Frage in juristischer Form behandeln, als Belehrung über das Prozeßrecht geben wollen.

Jacobus de Theramo[69]), der auch de Ancharano genannt wird, war geboren im J. 1350 oder 1351, studirte in Padua canonisches Recht und war im J. 1382 Canonicus und Archidiaconus in Aversa bei Neapel, später Bischof von Florenz und Spoleto und dann Erzbischof von Tarent († 1417). Zu dem Gedanken, die Rechtfertigung des Sünders vor Gott durch Christus gegen die Anklagen des Teufels in Form eines Prozesses unter dem Titel Lis Belial contra Christum oder einem ähnlichen, und Consolatio peccatorum darzustellen, mag ihm jener ältere Satansprozeß die erste Anregung gegeben haben, den er dadurch zu verbessern meinte, daß er Belial als Procurator der höllischen Mächte vor Gott

67) Solche von spätern Schriftstellern den fortlaufenden Additionen des Johannes Andreae angeschlossene und durch Adde ausgezeichneten Anmerkungen finde ich schon in der mir vorliegenden Ausgabe des Speculum *Lugd. Baptiste de Tortii* 1593. *Fol.* Noch viel mehrere allerdings in *ed. Francofurt.* 1611. *fol.* — Solche scheinen von Savigny VI. S. 122. Note e. irrthümlich dem Baldus zugeschrieben zu werden. Vgl. oben Note 44 und 46.

68) De tabellionibus *Tr. iur. vind.* III. 1. de testibus *T.* IV. de sequestrat. *T.* VII. de exceptionibus *T.* XII.

69) v. Stintzing S. 271 folg. Muther, Zeitschr. für R. G. VIII. S. 126 folg.

Vater gegen Christus, als der ihm die Herrschaft über das Menschengeschlecht entrissen und gegen Moses als seinen Anwalt auftreten und nachdem der König Salomo zum Judex delegatus bestellt ist, seine Sache im Possessorium und Petitorium durchführen läßt, in der er aber natürlich schließlich den Kürzeren zieht. Daß der Verfasser durch seine mehr theologischen als juristischen Ausführungen seinen Hauptzweck, die Tröstung der Sünder, erreicht habe, ist zu bezweifeln. Für unsern Zweck können wir dem umfangreichen und geschmacklosen Werke Nichts als die Bestätigung der soeben gemachten negativen Bemerkung über die Literatur des vierzehnten Jahrhunderts entnehmen, die wir jedoch durch Folgendes beschränken müssen.

In transalpinischen Gegenden konnte die Armuth an Büchern und der colossale Umfang des Speculum Veranlassung zur Abfassung kürzerer Handbücher des Prozesses geben, insofern die Kräfte dafür vorhanden waren. Solche fanden sich auf der 1348 gestifteten, bald sehr blühenden Universität zu Prag und in der erzbischöflichen Curie daselbst, wo zwei solcher kleinen Werke geschrieben wurden, von denen Muther zuerst sehr befriedigende Nachricht gegeben hat[70]).

Die erste, mit den Worten: Quia citatio est fundamentum ordinis iudiciarii, ideo de citatione est sciendum, beginnende Schrift schildert den Rechtsgang an einem fingirten Prozeß zwischen zwei Laien über ein der Kirche gemachtes Legat vor dem Official des Erzbischofs von Prag und fügt den einzelnen Akten kurze Erläuterungen und am Schluß eine kleine Sammlung von Formularen, besonders für den Klaglibell hinzu. Das sehr anschaulich beschriebene Verfahren ist im Allgemeinen das bekannte des römisch-canonischen Rechts, doch wird öfter der abweichende Gerichtsgebrauch des erzbischöflichen Consistoriums

70) In der Note 29. angeführten Festschrift, unter II und III giebt er Nachricht von den Handschriften, Analyse des Inhalts und gründliche Untersuchung über Ort und Zeit und über die Verfasser, wovon ich einen kurzen Auszug gebe, um den Leser zur Lectüre der Schrift selbst zu reizen.

bemerkt. Als Ort der Abfassung ist Prag durch die Beziehung auf die curia archiepiscopalis Pragensis oder das consistorium Pragense, in den Formularen, die Münzsorte u. A. außer Zweifel. Die Zeit ist zunächst nach der Nennung des regierenden Papstes Urban IV. (1378—1389) und sodann näher nach den Zeitbestimmungen der Formulare in der Stammhandschrift in das erste Drittel des Jahres 1385 zu verlegen. Diese Annahme wird noch dadurch bestätigt, daß in Formularen namentlich der apostoli reverentiales, als Officialis des Erzbischofs Nicolaus Buchnick, Licentiatus in decretis, vorkommt, dessen Promotion und Lehramtsantritt im J. 1376 und Bekleidung jenes Amtes im J. 1385 Prager Universitätsurkunden bezeugen. Ja die Vermuthung liegt nahe, daß er selbst der Verfasser dieser Schrift sei, die durchweg auf das Prager Officialat Bezug nimmt.

Die zweite Schrift, die mit den Worten: Circa processum iudiciarium in causis delegatis, subdelegatis et ordinariis primo praemittimus cum impetrator rescripti, anfängt, ist auch ein Compendium des canonischen Prozesses, der in der Reihenfolge seiner einzelnen Akte, mit vielen Formularen für das Protokoll und die Partheischriften und den rechtlichen Erläuterungen dazu dargestellt wird. Eigenthümlich ist ihm, daß die Erläuterungen meist dem Speculum des Durantis, zum Theil wörtlich, entlehnt sind. Der Ort der Abfassung steht auch hier dadurch fest, daß als Judex delegatus ein Präpositus Ecclesiae Pragensis, als Ordinarius ein Canonicus und Officialis Pragensis, als Subdelegatus der Abt eines Klosters und ein Decan der Prager Kirche, ferner als Zeugen Prager Bürger u. s. w. darin vorkommen. Als regierender Papst wird Bonifaz IX. (1389—1404) genannt und alle Zeitbestimmungen der Formulare in der besten Handschrift gehen auf das Jahr 1389 als das der Abfassung. Auch dieser Verfasser muß also in Prag gelebt haben und war ohne Zweifel ein Mitglied der dortigen Juristenfacultät. Eine Königsberger Handschrift ist unterschrieben: Finitum est iste processus iudicia-

rius secundo die beati festi Martini confessoris per Thomam de Pijeschau, collegii pauperum Christi — studentem primum, den man deshalb für den Verfasser zu halten geneigt sein könnte. Allein derselbe war nach Prager Universitätsurkunden in dem sichern Abfassungsjahr 1398 noch Student und erst a. 1401 Licentiat und 1402 Decretorum Doctor, nennt sich auch in jener Unterschrift studens primus, daher er wahrscheinlich nur Abschrift von einem andern Exemplar des Werkes genommen hat. Den Charakter eines Collegienheftes trägt sie nach der Beschreibung nicht, auch waren Vorlesungen über den Prozeß nicht üblich. Eher könnte nach Muthers Vermuthung Georgius de Bora, nach Universitätsurkunden im J. 1393 Licentiat und 1396 Decretorum Doctor und Curiae archiepiscopalis Pragensis Officialis, der Verfasser des Werkes sein.

D. Prozeßliteratur des fünfzehnten Jahrhunderts.

§ 132. In dem fünfzehnten Jahrhundert begann bekanntlich die Wiederbelebung der classischen Literatur und Kunst, die sog. Renaissance, die dann im sechszehnten ihre höchste Blüthe erreichte. Bei der nahen Verbindung, in der das römische Recht mit Philologie und Alterthumskunde steht, mußte auch die Rechtswissenschaft dadurch eine zweite, noch tiefer gehende Erneuerung, zunächst in Italien und dann vorzüglich in Frankreich, erfahren. Allein auch das ist bekannt, daß die Schule der Humanisten nicht sofort die Dunkelmänner der ältern Zeit überwand und daß in der Jurisprudenz die Bartolisten sich noch lange gegen die Neuerer behaupteten, ja daß zu Anfang dieselben Männer, z. B. Alciat, der für den Begründer der neuen Schule gilt, in der einen und andern Methode gearbeitet haben [1]).

1) Näheres in den Schlußbetrachtungen bei Savigny VI. *p.* 467—476 und Stintzing's, Ulrich Zasius S. 71—104.

Leider blieb das Prozeßrecht in ausschließlichem Besitz der alten Schule. Zwar der Theil, den wir das Actionenrecht zu nennen gewohnt sind, und der, wie wir gezeigt, die rechtliche Grundlage der ganzen Lehre bildet, und nicht minder die Geschichte des römischen Gerichtswesens von der ältesten Zeit bis auf Justinian, ist in der Schule des Cujacius und Donellus so gründlich ans Licht gezogen worden, daß unsre Zeit nur mit Hülfe neu entdeckter Quellen unsre Kenntniß weit fördern konnte. Allein das gerichtliche Verfahren ihrer Zeit erschien jenen trefflichen Rechtslehrern als ein Erbstück früherer barbarischer Jahrhunderte, dessen Darstellung man geistlosen Praktikern zu überlassen und dessen Besserung nur etwa durch Gesetzgebung möglich sei. Als im J. 1536 zu Cöln ein Compendium processus iudiciarii unter Alciats Namen erschien, wies dieser die ihm angedichtete Autorschaft mit Entrüstung zurück [2]). Die Civilisten und Canonisten des fünfzehnten Jahrhunderts behandeln zwar, wie ihre Vorgänger, beiläufig auch Fragen des Prozeßrechts in der gangbaren Methode; die ausschließlich dem Civilprozeß aber gewidmeten Schriften sind nur Handwerksgeräthe für Richter, Advocaten und Notare ohne eigentlich wissenschaftlichen Werth, die jedoch mit traditioneller Rechtsgelehrsamkeit ausgestattet wurden und eine brauchbare Quelle der Dogmengeschichte sind. Wir beschränken uns daher auf die Hervorhebung einiger charakteristischer literarischer Erscheinungen dieser Art und machen noch weniger als in den frühern Jahrhunderten Anspruch auf bibliographische und biographische Vollständigkeit. Den Anfang mögen wieder zwei Libellarii machen.

Johannes Petrus de Ferrariis [3]), Sohn des

2) In einer öffentlichen Rede, von der Jugler, Juristische Biographie III. 1. S. 41 folg. Nachricht giebt.

3) Savigny VI. S. 486. Wiener, Inquisitionsprozeß S. 105. Sein Name de Ferrariis (von Schmidt), der häufig vorkommt, ist kein Grund irgend einen Zusammenhang mit Guilielmus de Ferrariis und Petrus de Ferrariis § 131. Note 6. anzunehmen. In *Forma inquisitionis p. m.* 528 erwähnt er auch einen Jacobus de Ferrariis in Mailand.

Augustinus de Ferrariis, Doctors und Bürgers zu Pavia, selbst ebenda Professor des Civilrechts, unternahm im J. 1400 zu seinem und seines in diesem Jahr gebornen Söhnleins Manfred Gedächtniß, aber auch zur Belehrung der Procuratoren und Notare von Pavia, sein Opusculum modernae iudicialis practicae, wie er es selbst nennt, zu schreiben [4]) und vollendete es nicht lange nach 1414 [5]). Die Schrift ist ihrer Brauchbarkeit wegen seit Erfindung der Buchdruckerkunst bis in das siebzehnte Jahrhundert oft gedruckt, auch ins Deutsche übersetzt [6]). Sie enthält Formulare für die Klagschrift (Libellus), erst für die dinglichen und dann für die persönlichen Klagen des bürgerlichen Rechts und zuletzt auch für Criminal-

4) *Prooem.* Quoniam vita brevis ac incerta *rel.* Qua de re animadvertens, ego Johannes Petrus de Ferrariis, inter legum doctores minimus, filius quondam egregii doctoris D. Augustini, civis inclytae civitatis Papiae, — proposui in mei aliqualem memoriam et Manfredi filii mei, necnon Procuratorum et Notariorum dictae civitatis doctrinam, praesens opusculum modernae iudicialis practicae aggregare sub breviori et clariori compendio. — sub memorabili nova aetate inchoatum, anno nunc currente MCCCC, quo nunc mense Septembri natus est predictus Manfredus filius meus. Ebenso in *Forma libelli in causa venditionis de anno curso* 1400] *p. m.* 341. — ad ipsius et publicam utilitatem maxime Notariorum civitatis Papiae. — Rudorffs Grundriß S. 6. läßt ihn in Parma geboren werden und macht ihn schon 1369 zum Professor in Pavia. Als zärtlicher Vater erwähnt er die Geburt dieses Sohnes drei mal und zwei mal die Vermählung seiner Tochter Helena a. 1215 (?) mit Thomas de Belisonis in *Forma — compromissi v. Franciscus de Belisonis. p. m.* 244.

5) Im J. 1412 schrieb er die *Forma capitulorum test. ad aeternam rei memoriam p. m.* 147. in *Forma apostolorum p. m.* 226. Bei *Forma libelli in causa venditionis v. de anno curso* 1400] *p. m.* 341. sagt er: — in quod (*sc.* opus) per decennium et ultra non destiti laborare. Bei *Forma — spoliatae possessionis v. Nobilem Lancelotum de Beccaria] — p. m.* 427. — anno praesenti 1414. 4. In *Forma positionum actoris p m.* 127 ist die Jahreszahl 1450 nach der vorausgehenden 1350 verschrieben, denn unmittelbar nachher heißt es: anno curso 1402. Meine Handschrift fol. 50 giebt als laufendes das Jahr beidemale 1401 oder 1405 an.

6) *Ed. pr.* 1473. Vgl. de Wal, Beiträge S. 25. Im Katalog der Göttinger Bibliothek: *Nürnb.* 1482. *Lugd.* 1515. *Francof.* 1581. *Genevae* 1594. Berliner Bibl. *Colon.* 1618. Nach Rudorff *Genev.* 1633 und ins Deutsche übersetzt von H. Knauß Frankfurt 1601. 8. Ich besitze eine gute Handschrift auf Papier in groß Folio und citire die Ausgabe *Colon.* 1590 *fol.*

sachen den das Resultat der Generalinquisition zusammenfassenden, die Stelle des Accusationslibells vertretenden Libellus Inquisitionis [7]). Aber auch Formulare für alle anderen Handlungen des Prozesses, sie mögen schriftlich eingebracht oder vom Notar gerichtlich verzeichnet werden, also die Interrogationen vor der Litiscontestation und die Positionen nachher, die Responsionen und Exceptionen, die Artikel des Zeugenbeweises, das interlocutorische und das Definitivurtheil und Alles was bei der Appellation vorkommt. Die Formulare zeigen den Fortschritt der Cautelar-Jurisprudenz, namentlich im Eingang des Klaglibells und in den Clauseln am Schluß [8]) und werden in ausführlichen Glossen, die sich auch über das einschlagende materielle Recht verbreiten, gerechtfertigt. In diesen erscheint die traditionelle Rechtsgelehrsamkeit ohne neue und eigne Gedanken mit zahlreichen Citaten der frühern Literatur, aus dem dreizehnten Jahrhundert Azo, die Glossa ordinaria, Hostiensis, P. Innocenz und der Speculator, aus dem vierzehnten Cinus und Bartolus besonders häufig, aber auch Baldus u. A. Sie ist also ein charakteristisches Beispiel der praktischen Jurisprudenz zu Anfang des fünfzehnten Jahrhunderts.

Derselben Zeit gehört Hermannus de Bare an, aber nicht Italien, sondern Frankreich und Deutschland. Er stammte aus Frankreich und hatte ohne Zweifel auf einer französischen Universität studirt und den Grad eines Licentiaten beider Rechte erlangt, trat aber in den Dienst K. Ruprechts von der Pfalz, Wenzels Gegenkönig, (1400—1410) als Regalis ac Imperialis Curiae Referendarius und Advocatus perpetuus [9]). Auf den

7) *Fol. m.* 528. Biener a. a. O. S. 106.

8) *Forma libelli in actione reali fol. m.* 9. — non in modum solennis libelli, sed qualisqualis petitionis, seu facti narrationis *rel.* Schluß: — summarie, et de plano, sine strepitu et figura iudicii, — salvo iure minuendi — non se adstringens u. s. w.

9) Im Prooemium seiner Schrift nennt er sich: Hermannus de Bare, in utroque *(iure)* licentiatus, eiusdem serenissimi Regis (*sc.* Ruperti) regalisque ac imperialis curie humilis Referendarius et Advocatus perpetuus, und sagt im Verlauf: quando commeatu accepto, in municipio Heidelbergensi, de regali curia iter

Wunsch eines Heidelberger Professors beider Rechte, der auch Consiliarius des Königs war, unternahm er eine Summa de Libellis formandis, oder wie er sie selbst nennt, Summula der libellorum atque sententiarum in foro civili utilium formae, mit Benutzung hauptsächlich der Sammlung von Petrus Jacobi, zu verfassen und dedicirte sie dem genannten kaiserlichen Rathe [10]). Er vollendete sie aber erst nach dem Tode des Königs im J. 1410 zu Metz und sandte sie jenem seinem frühern Gönner von dort zu [11]). Sie ist einigemal mit dem Titel Summa Hermannina gedruckt [12]).

arripui, regrediens ad Gallicam unde veneram regionem. Er war also nicht aus Bari in Italien, wie de Wal vermuthet, sondern vielleicht aus Bar (le Duc) in Lothringen gebürtig.

10) *Prooem.* Venerabili et egregio viro, magistro Iob vener (?), utriusque iuris doctori, serenissimi et excellentissimi principis et domini, domini Ruperti, Romanorum Regis, semper Augusti Consiliario Hermannus de Bare u. s. w. — quorum pretextu duxi certas libellorum novas sententiarumque condemnatoriarum formas libellis conformes, quibus multi antiquitatum et novitatum casus causam dederunt, edere — secundum verbum vestrum novissime mihi factum. u. s. w. Huiusmodi autem libellorum atque sententiarum in foro civili utilium formas ex celebris recordationis domini P. Iacobi de Aureliano, legum doctoris in Montepessulano, dum viveret, residere soliti, summa, post solennium doctorum Roffredi, Ioannis de Blanosco, Guiliermi de Ferrariis, Guiliermi Durandi et aliorum summistarum antiquorum libellantium summis compilata elicui et in hanc summulam redegi reductamque vestre benignitati — dono.

11) Nachwort: Venerabilis egregie vir magister! Opusculum ex et ob causas in proemio descriptas donationis perpetuae titulo liberaliter vobis transmitto — scriptum et completum in alma civitate Metensi anno domini 1410, die ultima mensis Iunii et indictione tertia. Novissime autem luctuosum inicio mysterium: illud inquam mysterium, quod gloriosissimus dominus Romanorum Rex, vester et meus dominus gratiosissimus communis, dominus Rupertus, in et de generosa et clarissima Bavarie domo originaliter et legitime perortus, huius compilationis primordio regnans vivus, eiusdem compilationis finali termino — exstitit vita functus *rel.*

12) Mir liegt aus Savigny's, jetzt der Kgl. Bibliothek zu Berlin vor: *Refugium advocatorum. Contenta in hoc opusculo. Summa Odofredi de formandis libellis. Summa Hermanni centum libellorum. In arbore iudiciorum Ioannis de Grassis scriptum domesticum.* Der Columnentitel lautet: Summa Hermannina de formandis libellis. — *Argentorati ex Off. Jô. Scholti impensis Georgii Ma-*

Die Einhundert Libelli, die der Verfasser selbst also zählt, nebst den Formularen für die dazu gehörigen condemnatorischen Urtheile, nicht aber für die Positionen und andere Acte des Prozesses, sind seiner Ankündigung entsprechend der Sammlung des Petrus Jacobi entlehnt und bezeichnen selbst die Richter und die Partheien mit denselben Namen, enthalten aber kleine Zusätze der neuern Praxis. Die beweisenden Erläuterungen des Petrus Jacobi hat er durchweg sehr abgekürzt, aber auch durch eigne Erörterungen ergänzt [13]). Von wissenschaftlichem Werth ist Alles dieß natürlich nicht; die Stellung des Verfassers am Hofe K. Ruprechts und die Zusendung der Schrift an einen Heidelberger Professor bezeugen aber neben vielen andern Thatsachen, daß das fremde Recht nicht bloß aus Italien, sondern auch aus Frankreich nach Deutschland importirt wurde und auf den im vierzehnten Jahrhundert entstandenen deutschen Universitäten gepflegt wurde.

Auch der Ordo judiciarius ist im fünfzehnten Jahrhundert neben dem umfangreichen Speculum des Durantis in kürzeren, also bequemeren Handbüchern bearbeitet worden und zwar, wie die Libelli von Civilisten im Anschluß an die Actionen des römischen Rechts, so von Canonisten, weil das canonische Recht vorzüglich die Form des Prozesses bestimmte. An drei Werken dieser Art, die wir als charakteristisch hervorheben, sind wieder nicht bloß Italien, sondern auch Frankreich und selbst Deutschland betheiligt.

xilli (al. Ubelin). — Von demselben Georgius Ubelin, Doctor und Episcopalis Curiä Argentinensis Signator, ist auch die Dedication auf der Rückseite des Titelblattes a. 1510 unterschrieben. Walther, Literatur des Civilprozesses S. 28 nennt noch den Abdruck: *Summa Hermannina Francof.* 1569. 8. und in *Tract. Venet.* 1584, III. 2. *fol.* 89 folg.

13) Z. B. zu *Libellus* IV. *de actione in rem contra illum qui dolo desiit possidere.* — Attende dubia infra scripta — Queritur an ego possum agere actione in rem libro consumpto contra reum? Et inde videtur quod non, quia licet res consumpta condici possit, tamen vindicari non potest, ut Instit. de rer. divis. § si tamen alienam purpuram u. s. w. Davon findet sich bei Petrus Jacobi nichts.

Die älteste dieser Prozeßschriften ist in ihrer Identität durch die Anfangsworte des Prooemiums: Rex pacificus cunctorum causa effectiva et finalis, außer Zweifel, aber die Autorschaft desselben ist bestritten zwischen dem aus Catania in Sicilien gebürtigen Nicolaus de Tudeschis, der, nachdem er in Bologna studirt, im J. 1413 in Padua den Grad eines Doctor Decretorum erlangt, dann an dem päpstlichen Gerichtshof der Rota Romana gearbeitet und an verschiedenen italienischen Universitäten das canonische Recht gelehrt hatte, Abt eines Klosters in seiner Heimath und endlich Erzbischof von Palermo wurde, daher häufig Abbas schlechthin und noch häufiger Panormitanus genannt, berühmt auch durch die Rolle, die er auf dem Basler Concil (1434—1449) spielte, vor dessen Beendigung er indeß starb († 1445), — und dem Johannes de Urbach, auch Urbach schlechthin genannt, der im ersten Decennium des fünfzehnten Jahrhunderts an der im J. 1392 gegründeten Universität zu Erfurt als Doctor Decretorum lehrte. Früher war man geneigt, Jenen für den Verfasser des Werks und Diesen für einen Plagiator zu halten [14]). Jetzt ist durch die auf vollständige Kenntniß der Handschriften und ältesten Ausgaben gegründete Untersuchung von Muther vollständig erwiesen, und als Resultat in der Vorrede seiner kritischen Ausgabe des Processus iudicii Hal. Sax. 1873. 8. bekannt gemacht, daß der deutsche Professor der redliche Verfasser des Werkes und daß der berühmte italienische Prälat überhaupt gar nicht an demselben betheiligt ist [15]). Der entscheidende Beweisgrund ist,

14) Diese Ansicht führte v. Stintzing, S. 239—256 mit dem ihm vorliegenden Material so überzeugend aus, daß ich ihm beizutreten geneigt war.

15) Muther kündigte seine Untersuchung an in Bemerkungen über Walther und de Wal in Zeitschr. für R. G. VI. S. 214 folg. und gab das allgemeine Resultat in derselben Zeitschrift Bd. VIII. S. 123 folg. Endlich in seiner Ausgabe *Ioannis Urbach* Processus iudicii, qui Panormitani ordo iudiciarius a multis dicitur. Hal. Sax. 1873. 8. *Praef. p.* V—XXII. die entscheidenden Beweisstücke, d. h. die Beschreibung der Handschriften

daß, während Panormitanus, wie erwähnt, im J. 1413 zu Padua zusammen mit dem Leipziger Professor Jacob Rodewitz erst den Doctorgrad empfing[16]), um dieselbe Zeit, im J. 1411, 1414, 1425 und später, bis in die sechziger Jahre des Jahrhunderts, in Erfurt, Leipzig und anderwärts in Deutschland Handschriften des Werkes entstanden und im Umlauf waren, von denen wenigstens fünf den Doctor Decretorum Urbach in Erfurt als Verfasser nennen[17]). Daß eine Pariser Handschrift, die keinen Verfasser nennt, nach der Jahreszahl einer Formel daselbst im J. 1440 entstanden zu sein scheint, beweist nur die frühe Verbreitung der Schrift[18]). Seit Erfindung der Buchdruckerkunst beginnen die gedruckten Ausgaben, deren älteste Johannes de Urbach, Doctor Juris canonici, als Verfasser nennen, später den Namen willkührlich in Auerbach ändern[19]). Dagegen ist der Name des Panormitanus bis jetzt in keiner Handschrift aufgefunden worden[20]). Dieser erscheint

und Ausgaben. Eine ausführliche Abhandlung über den Entstehungsort, den Verfasser und die Schicksale der Schrift hat er seiner in der Bearbeitung begriffenen „Geschichte des römisch-canonischen schriftlichen Prozesses in Deutschland" vorbehalten. Ich beschränke mich auf das durch jene Beweisstücke festgestellte Resultat.

16) Vgl. hierüber Muther in Zeitschr. für R. G. IV. S. 386.

17) Von den bei *Muther praef. p.* V—XI. beschriebenen Handschriften war die erste *Lips.* 1. im J. 1414 wahrscheinlich im Besitz des erwähnten Leipziger Professors Jacob Rodewiz, der 1412 von Erfurt dahin übergesiedelt war. *Cod. Basil.* ist in Leipzig 1411 geschrieben. *Cod. Erford.* a. 1414. *Wernig.* 2. a. 1425. *Lips.* 2. a. 1426 (?). *Marb.* a. 1435—40. *Wernig.* 1. früher in Erfurt a. 1440 u. s. w. Selbst *Cod. Bruxell.* war früher im Besitz eines sächsischen Geistlichen u. s. w. Den Namen Urbach tragen *Cod. Lips.* 1. *Erford. Lips.* 2. *Marb.* und *Berol.* Außerdem die von Andern beschriebenen Handschriften bei *Muther praef. p.* XII.

18) *Ms. Paris.* 4721 in 4. Nr. II. nach Savigny's handschriftlichen Notizen von mir 1824 eingesehen. In einer Formel 1440 in civitate parisiensi, dieß mehrmals.

19) *Muther praef. p.* XIII—XIX. Von den zahlreichen Drucken des Liber plurimorum tractatuum besitze ich Argent. 1490, worin unmittelbar hinter dem ersten Stück: Modus legendi abbreviaturas, als zweites: Incipit processus iudiciarius eximii doctoris iuris canonici Iohannis de Urbach. In nomine domini amen. Rex pacificus *rel.*

20) Steffenhagen hat die beiden Königsberger Handschriften Nr. 82 und 413 bei *Muther p.* VIII und IX. *R.* 1. 2. in seinem Verzeichniß so bezeichnet, weil nach der

zuerst in der zu Löwen durch Johannes de Westphalia s. a., aber wahrscheinlich im J. 1474, gedruckten Editio princeps und dann in allen spätern, davon abhängigen Ausgaben des fünfzehnten, sechzehnten und siebzehnten Jahrhunderts [21]). Ohne Zweifel hat also dieser Löwener Buchdrucker, dem der Verfasser unbekannt war, um seinem Druckwerk Ansehn und Verbreitung zu sichern, ihm den Namen des berühmten italienischen Canonisten vorgesetzt, und für dessen Autorschaft folgt daraus nichts. Dagegen stimmt nach den ältesten Handschriften auch der Inhalt des Werkes mit dem angenommenen Ursprung überein, da die Citationsformeln des Judex delegatus und ordinarius die Jahreszahl 1405 und Erfurt als Gerichtsort enthalten [22]). Es ist diese Schrift des Erfurter Professors also ein neuer Beweis, wie nachdrücklich schon zu Anfang des fünfzehnten Jahrhunderts der römisch-canonische Prozeß für die geistlichen Gerichte auf den deutschen Universitäten gelehrt und in Schriften bearbeitet wurde.

Betrachten wir nun noch das Werk selbst, so ist zuvörderst zu bemerken, daß der Titel Processus Judicii oder judiciarius, der sich in den Handschriften und ältern Ausgaben findet, ohne Zweifel von dem Verfasser selbst herrührt und den deutschen Sprachgebrauch im Gegensatz des früher in Italien gebräuchlichen Ausdrucks Ordo judiciarius kennzeichnet. In dem Prooemium entwickelt er theologisch, daß ursprünglich das natürliche Gesetz genügt habe, daß aber durch den Sündenfall der Rechtsstreit entstanden und positive Gesetze nothwendig

damals herrschenden Meinung Panormitanus der Verfasser sein sollte.

21) Näheres bei *Muther praef. p.* XIX—XXII. Die Ausg. *Colon.* 1555. 8. in meinem Besitz nennt gleich den ersten in der forma citationis iudicis delegati den P. Pius II. (a. 1458) und in der Citation des Judex ordinarius die curia episcopalis Leodiensis (vgl. *ed. Muther p.* 35 und 46), es scheint also eine niederländische Handschrift aus der zweiten Hälfte des fünfzehnten Jahrhunderts zum Grunde zu liegen, wo der Verfasser unbekannt war. Abgedruckt ist die Schrift in des Panormitanus *Opp. Tom.* VIII.

22) *Ed. Muther p.* 37 *sq.* 46. Spätere Handschriften nennen andere Orte Deutschlands, die Pariser Paris. Note 18.

geworden seien, die den Prozeßgang regelten. Diese aus der Erfahrung zu kennen, sei auch dem nicht studirten Richter nothwendig; daher er auf Wunsch seiner Zuhörer die Formen der Libelli und anderer Prozeßacte und den Rechtsgang selbst mittheilen wolle [23]). Es ist also ein nicht bloß den Studirenden, sondern auch den Praktikern bestimmtes Lehrbuch. Im Tractat selbst giebt er nach einigen einleitenden Kapiteln über die Personen im Prozeß, die wesentlichen und außerwesentlichen Stücke desselben und das ordentliche und das summarische Verfahren in privilegirten Sachen, zuerst eine sehr genaue und ausführliche Beschreibung des ordentlichen Verfahrens, das ihm nach der herkömmlichen Eintheilung in drei Partes, Präparatoria, Judicium und Decisoria, zerfällt, und fügt bei allen Hauptacten des Prozesses, schriftlichen und mündlichen zu Protokoll, Formulare bei, die er auch durch materielle Erörterungen rechtfertigt. Endlich aber fügt er als einen besondern Tractat die Lehre vom summarischen Prozeß hinzu. Ueberall hat er nur die geistlichen Gerichte im Auge und gründet seine Lehre vorzugsweise auf die Quellen des canonischen Rechts und die Glossen zu denselben. Von canonistischen Schriftstellern folgt er nicht nur dem Speculum des Durantis in der Anordnung, sondern verweist auf ihn auch regelmäßig zu Anfang jeder Lehre, auch nicht selten auf die Additionen und andre Schriften des Johannes Andreae. Hostiensis und andre Canonisten citirt er seltner und erwähnt die Legisten, ausdrücklich Cinus, nur als entgegenstehende Rechtslehrer. Von scholastischen Formen finde ich bei ihm Nichts; auch in dieser Beziehung ist die praktische Tendenz der Schrift überwiegend.

Der Verfasser der zweiten Schrift nennt sich selbst Jo-

23) *Prooem.* Rex pacificus cunctorum causa effectiva et finalis *rel.* Idcirco dominorum meorum hic praesentium super hoc devictus instantia libellorum et aliorum actuum iudicialium formas tradere et declarare intendo, et iudiciorum ordinem debitum et frequentatum per singulos actus et partes iudiciales et media, per quae ad finem causarum pervenitur, competenti ac regulato ordine explicare *rel.*

hannes, Episcopus Vauriensis, Bischof von Veaux, und beschreibt im Prooemium seinen frühern Lebensgang, der ihn mit der juristischen Theorie und Praxis bekannt gemacht hatte, also. Nachdem er, als Südfranzose vermuthlich auf der Universität Toulouse, studirt und zunächst im Civilrecht den Grad eines Baccalaureus, dann im canonischen den eines Doctor Decretorum erlangt hatte, arbeitete er einige Zeit unter dem Official des Erzbischofs von Toulouse, dann fünf Jahre lang als Auditor in dem päpstlichen Gerichtshof der Rota romana und wohnte als Doctor Decretorum und Mitglied der französischen Nation dem Costnitzer Concil (1414—1418) bei. Später fungirte er als geistlicher Rath an dem königlichen Parlament zu Toulouse und dann an dem zu Bourges [24]). Aber nicht während dieser seiner praktischen Thätigkeit, sondern erst in höherm Alter als Bischof entschloß er sich auf den Wunsch seiner Neffen und Verwandten und anderer Studirender beider Rechte [25]) aus dem römischen und canonischen Recht und den Schriftstellern über beide und aus der eignen Erfahrung in

24) *Summa de ordine iudiciorum* in: *Tractatus singulares Lugd.* 1519. *fol.* 105—112. *Prooemium inc.* In libro de civitate Dei *rel.* — ego Ioannes, divina et sanctae sedis apostolicae gratia Vauriensis Episcopus, utinam dignus, in legibus baccalaureus et inter decretorum doctores minimus, in mea iuventute temporibus retro actis primo in capella archiepiscopali Tholose, tempore bonae memoriae domini P. de S. Marciale, tunc Archiepiscopi, Officiali tunc existente domino Ioanne Corserii, ubi notabile et magnum consilium tunc habebatur, et deinde in Rota causarum palatii apostolici, s. in curia Romana ubi per quinquennium fui Auditor indignus, et successive in consilio generali Constantiensi, ubi pariter fui pro natione Gallicana, et deinde in palatio regio Tholosae, parlamento regio Tholosae tunc residente, et deinde Bituris *(sic)*, unde quae in facto videntur melius retinentur *rel.* Ueber den Familiennamen des Bischofs Johannes müßte das Verzeichniß der Mitglieder des Concils Aufschluß geben. Vielleicht ist er der Johannes de villa nova (de Neufville) nationis Franciae, doctor decretorum, bei *v. der Hardt*, *Magnum concilium Constantiense* VI. *p.* 21.

25) *Prooem.* — Motus autem fui et allectus ad hoc faciendum pluribus motivis sequentibus: primo nepotum et parentum meorum in utroque iure studentium et quorundam aliorum — precibus iteratis devictus *rel.*

verschiedenen Gerichtshöfen ein Compendium oder einen Tractat de exercitio et practica utriusque iuris unter dem Titel de ordine iudiciorum zu verfassen[26]), also das kleine Werk, das uns vorliegt. Es ist eine verhältnißmäßig gedrängte, aber klare Beschreibung des Civilprozesses nach den bekannten Grundsätzen des römischen und canonischen Rechts, die häufig citirt werden, in geistlichen Gerichten erster und zweiter Instanz, namentlich nach dem Gerichtsgebrauch der römischen Curie, dessen Termine am Schluß aufgezählt werden. Der weltliche Richter wird nur als zur Execution requirirt erwähnt. Dann aber folgen noch zwei Titel vom Verfahren im königlichen Parlament und der Senechaussee zu Toulouse[27]).

Dieselbe Schrift findet sich dem oft gedruckten Formularium Advocatorum et Procuratorum Romanae Curiae in einigen Ausgaben an willkührlicher Stelle eingerückt, nur ohne das Prooemium, und mit einigen Zusätzen und Umstellungen[28]). Da unser Bischof Johannes mit dem Stylus

26) *Prooem.* — Compendium sive tractatum de exercitio et practica iuris utriusque intitulandum de ordine iudiciorum, extractum de utroque iure humano, civili et canonico, et doctorum scribentium super eisdem et his quae in practica servari vidi in curiis quas frequentavi.

27) *Tract. inc.* Et quia a personis, quae digniores sunt ipsis rebus inchoandum — in quocumque iudicio quatuor personae sunt necessariae, scilicet iudex, actor, reus et notarius *rel. Tit. per quos fit citatio ad causam* u. s. w. Zuletzt *Tit.* Sequitur epilogatio omnium titulorum. *Tit.* ordo iudiciorum curie parlamenti regii. *Tit. (ult)* Practica sive stilus curiae domini Senecalli Tholosae. Dann folgt ohne Zusammenhang: Forma responsionis *rel.* Quaeritur *rel.*

28) Von diesem Formelwerk handelt ausführlich v. Stintzing S. 286 folg. und führt viele Ausgaben an, bemerkt auch die Einrückung eines Ordo judiciarus in den Basler Ausgaben von 1489 und 1493. Ich besitze eine Ausgabe *Lugd.* 1528. 8., worin derselbe sich auch findet *fol.* 7b—15 mit der Ueberschrift: *Tractatus* II. *Titulus* 1. Cum a personis, que digniores ipsis rebus sunt *rel. Rubr. de oblatione libelli.* 2. u. s. w. und *fol.* 14b. *Sequitur epilogatio omnium terminorum dilationum ordinis iudiciarii* 28. und, was in jenem Abdruck fehlt: *De abbreviando processum cap.* 29. Verum stilus supra dictus, qui communiter observari solet, est longus *rel.* — et valet processus secundum L. probata C. de sent. et interlocut. iud. Nun folgen einige Kapitel des Formulariums und *fol.* 18. Nunc sequitur summarie in effectu or-

Curiae Romanae aus eigner Anschauung vertraut war und die ältesten Daten des Formulariums in die Regierungszeit P. Martins V. (1415—1431), also ungefähr in die Zeit fallen, wo Jener der Curie angehörte, so könnte man geneigt sein, ihn auch für den Verfasser des Formulariums zu halten. Allein da dieses durchaus nicht den Charakter einer freien Composition trägt, die eines Doctor Decretorum und Bischofs würdig wäre, so kann ich dieß doch nicht annehmen. Vielleicht hatte er diese Sammlung von Formularen aus der päpstlichen Kanzlei zu seinem Gebrauch mitgenommen, und da sie in seinem Besitz gewesen, wurde sie später mit seinem Ordo judiciarius abgeschrieben und aus solchen Handschriften abgedruckt. Uebrigens ist das Formularium lehrreich für den römischen Kanzleistyl, der später bei dem Reichskammergericht nachgeahmt wurde [29]).

Den vollständigsten Gegensatz zu den beiden ersten bildet das dritte Werk von Lanfrancus de Oriano, Brixianus, also aus Brescia gebürtig und Professor in Padua [30]), welches die traditionelle Jurisprudenz der Schule in Bezug auf das Prozeßrecht in ihrer ganzen Breite giebt. Unter dem Titel Judiciaria Practica ist es öfter gedruckt [31]), aber kein Buch, sondern eine Repetitio super C. quoniam contra (11) X. de probat. (2, 19), also ein von dem Verfasser revidirtes Collegienheft, das sich als Vorlesung auch durch die Anrede der Zuhörer zu erkennen giebt [32]). In einer längeren Einleitung [33]) erklärt er zunächst die Dekretale selbst, die drei

do iudiciarius palacii regii, cui confirmatur in effectu stilus et practica curie Senecalli *fol.* 19. Sequitur practica domini Senecalli. Dann wieder Formularium.

29) Z. B. die termini rotae *fol.* 117.

30) *Pancirol.* III. 34. sub id tempus (1458) floruit. Nach Rudorff und Böcking † p. 1448. nach Walther † p. 1488.

31) In meinem Besitz. *Practica Lanfranci Lugd.* 1525. 8. und *Lugd.* 1538. 8., die ich citire.

32) *Prooem. fin. p. m.* 8b. Modo habetis expedita ea, que tanguntur per doctores in capite isto. Am Ende *fol. m.* 102. Et in his finem facio, huius repesitionis — sit laus Deo.

33) *Prooemium.* Quoniam contra. Hec decretalis est famosa, et in ea traditur materia seu doctrina utilis et quotidia-

Theile habe; der erste gebe den Grund des Gesetzes, der zweite die Verfügung selbst und der dritte die Strafe für den Richter, der zuwider handle, und bespricht dann ihren Inhalt, an einzelne Worte anknüpfend. Zuerst die Unmöglichkeit des Beweises einer negativen Einrede (n. 3—14), dann die Nothwendigkeit der Protocollirung aller Acte im ordentlichen und summarischen Prozeß und untersucht, was zu den Acta Judicii gehöre, wobei dieß in Betreff des End-Urtheils bezweifelt wird, weil die Dekretale es nicht ausdrücklich nennt, für die Exceptio aber selbst schriftliche Eingabe derselben gleich der Klage verlangt wird (n. 15—22)[34]), ferner ob die Acta Judicii auch in andrer Weise bewiesen werden können (n. 23), ob die Gegenwart zweier Zeugen nothwendig sei, oder ob das Zeugniß des Richters oder des Gerichtsboten genüge (n. 27—32), über Positionen und Interrogationen (n. 33—39), und endlich ob eine Präsumtion für das Urtheil des Richters streite, wobei er acht bis neun verschiedene Meinungen erörtert (n. 40—58). — Dann erst folgt der eigentliche Tractat, in welchen er, anknüpfend an die einzelnen in der Dekretale genannten Acte des Prozesses, von der Vorladung des Beklagten bis zum Urtheil und der Appellation, zuletzt noch die nicht darin genannten Prozeßkosten und andre Unkosten, nicht sowohl eine Beschreibung derselben giebt, sondern ausführlich die darüber aufgeworfenen Rechtsfragen bespricht. Dabei hat er es hauptsächlich mit den Meinungen der Rechtslehrer zu thun und citirt außer den Glossen zu den Quellen des römischen und canonischen Rechts aus dem dreizehnten Jahrhundert den Speculator und aus dem vierzehnten Bartolus und Baldus u. A.

na, quam decretalem disposui pro exercitii gratia repetere, — Dividitur itaque in tres partes. — In prima ponitur constitutionis causa, in secunda ponitur constitutio, in tertia ponitur iudicis negligentis seu contra facientis pene impositio *rel.*

34) *N.* 18. *fol. m.* 3. Et sic ex omnibus concludo, quod reus tenetur exceptionem suam dare in scriptis. Die älteren Schriftsteller, z. B. Durantis, wissen davon noch Nichts.

Als zur Practica Lanfranci gehörig folgt in den Ausgaben seine Repetitio super Clem. Saepe (2) de verborum significatione (5, 11), in der er in ähnlicher Weise an die einzelnen Worte der Dekretale anknüpfend den summarischen Prozeß behandelt [35]).

Schlußbetrachtung.

§ 133. Zum Schluß dieser literargeschichtlichen Betrachtungen werfen wir einen Rückblick auf die vierhundertjährige Geschichte des Prozeßrechts und ziehen die Summe daraus für die Folgezeit.

Die von den classischen Juristen der Römer nach dem in ihrem ganzen Rechtssystem waltenden Gesetz der individuellen Freiheit und des objectivirten persönlichen Rechts und aus der Natur des Rechtsstreites abgeleiteten Principien des Prozeßrechts waren von den Glossatoren in der Blüthezeit ihrer Schule klar erkannt und unter den verhältnißmäßig unbestimmten oder einfachen Formen des Justinianischen Prozesses in der Praxis der Gerichte durchgeführt, also das entgegengesetzte Princip des germanischen Rechts, das anstatt des klägerischen Rechts die Schuld des Beklagten in den Vordergrund stellt, durchaus verdrängt worden. Das canonische Recht machte zunächst für den Prozeß der geistlichen Gerichte, dann aber auch der bürgerlichen, das Princip kirchlicher Autorität geltend und begünstigte im Interesse der wirklichen Wahrheit eine genauere Formulirung

35) *Fol. m.* 102. Sequitur repetitio prefati Lanfranci Cle. Saepe de verborum significatione, in qua materie causarum summariarum et delegatarum et qualiter tractari debeant continentur. *Tr. inc.* Sepe contingit. Ista cle. in se continet evidentem utilitatem *rel.* Am Ende *fol.* 112b. Et quia dictum Baldi est singulare, quod non reperitur in aliquibus lecturis, sed dumtaxat in quodam suo consilio, tum quia materia est utilis, tum quia consilium est parvum, idcirco subiicio illud scribendum *n.* 37. Statuto Perusii cavetur *rel.* Unterschrieben: Bal.

desselben. Dem kam der germanische Gerichtsgebrauch der Fragstücke und des Eides entgegen; an die Stelle jener traten die schriftlichen Positionen, die die thatsächliche Grundlage des Rechtsstreits in Einzelheiten zersplittern, und diesem wurde die Bezugnahme auf den Calumnieneid bei ihrer Beantwortung substituirt.

Je mehr tüchtige Kräfte des im zwölften Jahrhundert erwachten, im dreizehnten und vierzehnten Jahrhundert fortwuchernden geistigen Lebens sich der Jurisprudenz zuwandten, um so mehr schwoll die Masse der juristischen Literatur, vorzüglich der praktischen an und vor der Autorität der Rechtslehrer und ihrer verschiedenen Meinungen traten die Quellen und das wirkliche Recht in den Hintergrund. Die Scholastik endlich vollendete das künstliche, dem Leben des Volks fern liegende und ihm unverständliche Gebäude juristischer Schulweisheit.

Und in dieser Gestalt war auch in unserm Vaterlande der römisch-canonische Prozeß zunächst in der ausgedehnten Jurisdiction der geistlichen Gerichte herrschend geworden. Seine Uebertragung auf die bürgerlichen Gerichte, hauptsächlich unter dem Einfluß der gelehrten Richter, erfolgte mit der Reception der fremden Rechte im fünfzehnten und sechszehnten Jahrhundert und verlangt eine selbständige Darstellung in anderm Zusammenhang.

Aber Eine sich hier aufdrängende und an früher Gesagtes [1]) anknüpfende Bemerkung darüber wird erlaubt sein. Die rein römischen Principien des Rechtsstreits würden die ihnen bereits entgegenkommenden Grundsätze des deutschen Prozesses über den Beweis des Rechts zur vollen Entwicklung gebracht haben, ohne andere Eigenthümlichkeiten desselben zu stören. Die von oben, hauptsächlich auch durch die studirten Richter erzwungene Einführung des in Italien gebräuchlichen römisch-canonischen Prozesses mußte große Verwirrung und ähnliche Beschwerden erzeugen, wie die Anwendung des römischen Civilrechts auf ganz abweichende deutsche Rechtsverhältnisse.

1) S. Bd. 4. S. 64 folg. und S. 70.

Die literarische Bearbeitung des Prozeßrechts aber stand überwiegend im Dienste, nicht echter Wissenschaft, sondern einer handwerksmäßigen Praxis, und diesem Umstande ist es zuzuschreiben, daß der Prozeß in Deutschland bis zum Ende des vorigen Jahrhunderts fast nur von geistlosen Praktikern bearbeitet wurde. Erst das gegenwärtige Jahrhundert hat höhere Anforderungen an diese Rechtslehre gestellt, zunächst vom vermeintlich philosophischen, dann vom historischen Standpunkt. Gelingt es, in dem gesammten uns überlieferten Rechtsstoff den Ursprung des Einzelnen nachzuweisen und dadurch eine sichere Grundlage der Beurtheilung zu gewinnen, so wird auch die Möglichkeit gegeben sein, durch Gesetzgebung die werthlosen Elemente des römisch-canonischen Prozesses auszuscheiden, das Werthvolle zu erhalten und das eigenthümlich Deutsche, insofern es noch lebensfähig ist, zur Anerkennung zu bringen.

Berichtigungen und Nachtrag.

S. 9 Note 18. Für Placentin's vielseitige Kenntnisse vgl. *Summa Cod. de iudiciis* (3, 1), wo er unter andern nicht gerichtlichen, rein akademischen Streitfragen auch die de F Aeolico digamma anführt.

„ 22 Z. 2 v. o. st. ergänzende „Klage" l. ergänzenden Klagen.

„ 25 Note 25 st. Anastasianischen l. Athanasianischen.

„ 27 „ 32 st. de Magno l. de Mayno.

„ 35 Noten Col. 2 Z. 1 st. in meum l. in eo meum.

„ 58 Note 16. Muther, Zeitschr. für R. G. VIII. S. 114 folg.

„ 72 Noten-Col. 2 Z. 6 st. Ita l. Item.

„ 81 Noten-Col. 1 Z. 11 st. F. l. T.

„ 89 Noten-Col. 2 Z. 10 streiche dieses Bandes.

„ 93 Z. 4 v. o. st. Verwerfung l. Vernehmung.

„ 141 Z. 17 v. o. st. römischen l. canonischen.

„ 144 Z. 1. und einer Pariser Handschrift.

„ „ Note 134. *Ms. Paris.* 4366b. *fol.* 104—111. unvollständig.

„ „ Noten-Col. 2 Z. 7 st. Dasselbe l. Desselben.

„ 147 Note 146. Zu berichtigen nach § 131. Note 44. 46.

„ 155 Z. 3 v. u. st. ordentlichen l. lokalen.

„ 157 Note 38 st. nicht 1246 l. also 1246.

„ 161 Z. 4 v. u. st. Rechtsgeschichte l. Rechtsgeschäfte.

„ 166 Note 30 Z. 7 st. vir. l. virtuti.

„ 174 Z. 3 v. u. l. den letzten Willen und Prozessen.

„ 216 Z. 21 v. o. st. Odofredus l. Roffredus.

„ 219 Z. 4 v. o. st. desselben l. gegen dasselbe.

„ 233 Note 28. Nach den Handschriften des Defensorium Juris, die v. Stintzing, Populäre Literatur Nachträge S. 354 und Muther, Zeitschr. für R. G. VIII. S. 111 folg. anführen, gehört der Verfasser einem Cisterzienserkloster in rivo S. Mariae an, und wenn die Schlußbemerkung einer Erfurter Handschrift von ihm und nicht von einem gelehrten Abschreiber herrührt, so vollendete er es im J. 1414 in Erfurt unter Benutzung von Nepos de Monte Albano, Tancred und Johannes de Deo, war also kein Plagiator.

Druck von Carl Georgi in Bonn.